

LE DROIT D'UN CONTRACTANT A LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR LUI EN DEHORS DES STIPULATIONS DU CONTRAT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

Le 3 Juin 1939, à 14 heures

PAR

GÉRARD ZIEGEL

MEMBRES DU JURY :

Président : M. ROUAST, Professeur

Suffragants : { M. MOREL
M. NIBOYET } Professeurs

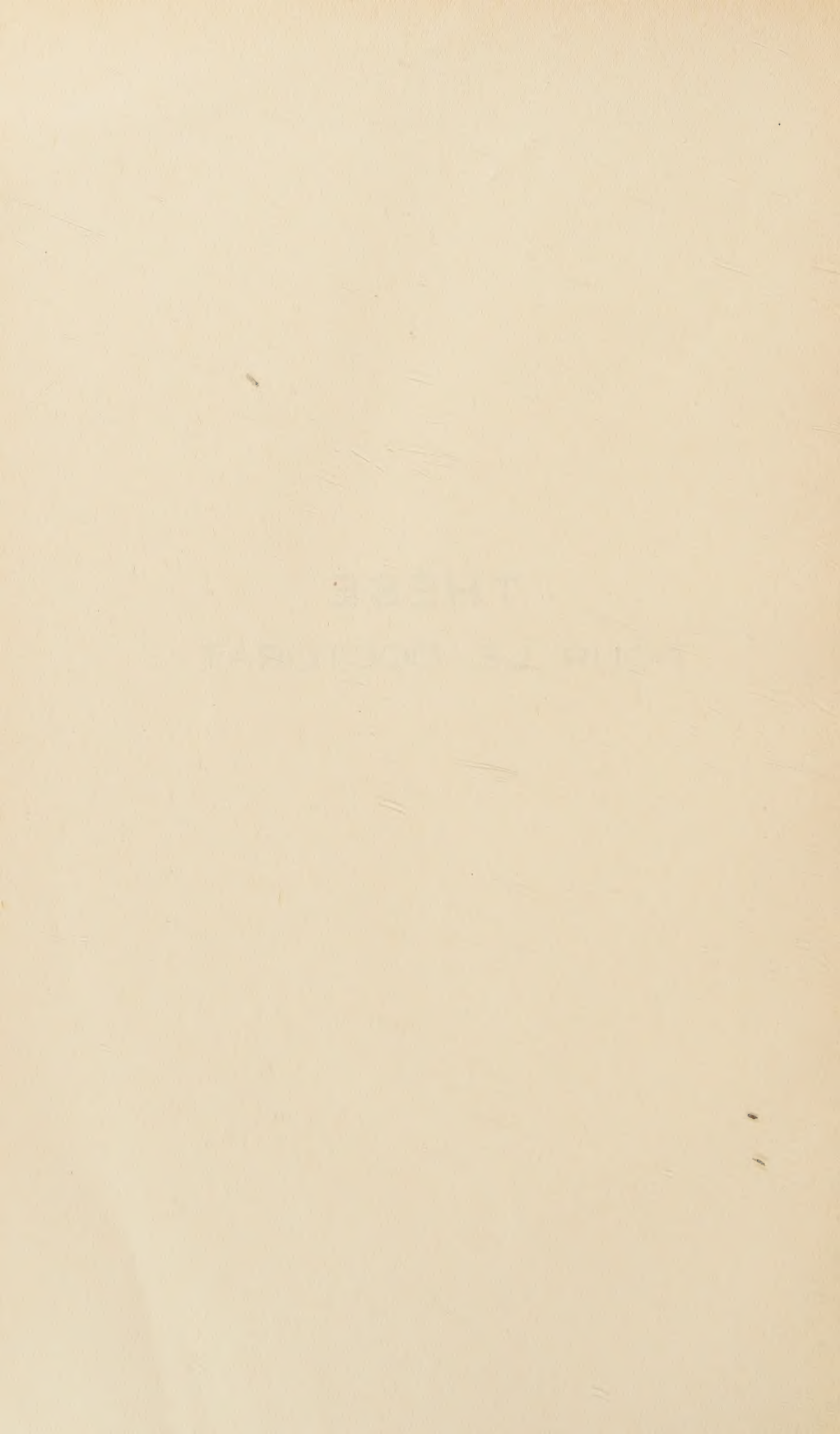
PARIS
LIBRAIRIE DALLOZ
11, RUE SOUFFLOT, 11

1939



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE
POUR LE DOCTORAT



LE DROIT D'UN CONTRACTANT
A LA
PLUS-VALUE CRÉÉE PAR LUI
EN DEHORS DES STIPULATIONS DU CONTRAT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

Le 3 Juin 1939, à 14 heures

PAR

GÉRARD ZIEGEL

MEMBRES DU JURY :

Président : M. ROUAST, Professeur

Suffragants : { M. MOREL
 { M. NIBOYET } Professeurs

PARIS
LIBRAIRIE DALLOZ
11, RUE SOUFFLOT, 11

1939

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



PREMIÈRE PARTIE

LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN CONTRACTANT ET LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT DES OBLIGATIONS

CHAPITRE PREMIER

LES PLUS-VALUES CRÉÉES DANS L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT ET EN DEHORS DE TOUT CONTRAT

Lorsqu'un individu est en mesure d'exercer son activité sur une chose appartenant à autrui, la valeur de cette chose peut en être modifiée, soit dans le sens de la diminution, soit dans celui de l'augmentation.

Dans le premier cas, le propriétaire de la chose ayant subi un préjudice, il trouvera la source de son droit à réparation dans les principes de la responsabilité.

Dans le second cas, le propriétaire ayant recueilli le bénéfice d'un enrichissement, la question se pose de savoir quelles en seront les conséquences juridiques, et notamment s'il ne sera pas tenu, du seul fait de cet enrichissement, à une obligation quelconque envers celui qui en est l'auteur : tel est le problème du droit à la plus-value.

La création d'une plus-value ne suppose pas nécessairement l'existence d'une convention : une personne qui détient sans droit la chose d'autrui peut, par son activité, en augmenter la valeur. Mais il est plus normal et, heureusement, plus fréquent que la plus-value soit produite au cours d'une détention légitime, cette détention ayant été transférée en exécution d'une convention valable.

Un locataire civil ou commercial, un fermier, au cours de leur occupation, peuvent apporter une plus-value à l'immeuble donné à bail, par des constructions, des plantations, des aménagements de toutes sortes ; un ouvrier, un ingénieur, un entrepreneur peuvent créer, eux-aussi, une plus-value, lorsqu'ils sont investis par l'effet des conventions qui les lient à leur employeur ou à leur client de la faculté d'agir sur un élément du patrimoine de ces derniers.

Tous ces contrats, quelque différents que soient leur rôle et leur caractère juridiques, ont comme trait commun cette faculté qu'ils donnent à l'un des contractants d'exercer son activité sur la chose de l'autre contractant : à l'occasion du contrat, mais en dehors des stipulations du contrat, une plus-value pourra naître.

On pourrait multiplier les exemples pratiques : le locataire qui installe à ses frais l'électricité ou le chauffage central, qui refait les peintures ou la décoration, à plus forte raison celui qui surélève l'immeuble loué ou qui construit sur le terrain loué ; le fermier qui met en exploitation à grands frais des terrains jusqu'alors incultes, qui, par des drainages, des assèchements ou des amendements coûteux, améliore dans d'importantes proportions le rendement actuel et futur de l'exploitation ; l'entrepreneur qui prend, au cours des travaux, l'initiative d'un ouvrage

qui s'est révélé nécessaire, — tous ces contractants ont apporté à leur bailleur ou à leur client un enrichissement que celui-ci n'avait pu prévoir au moment où il a contracté.

Nous nous proposons, dans la présente étude, de rechercher quels droits cet apport peut faire naître au profit de ceux qui en sont les auteurs, quelles obligations il peut imposer à ceux qui en recueillent le bénéfice.

A. — Les plus-values dans l'exécution stricte du contrat

1° PLUS-VALUE COMPRISE DANS LES PRÉVISIONS CONTRACTUELLES

En contractant, les parties escomptent le plus souvent le bénéfice d'une plus-value : si elles ont « la volonté d'obtenir l'exécution de la prestation promise en retour » (1), c'est qu'elles espèrent que cette prestation augmentera la valeur de leur patrimoine. Sans doute, cet espoir sera-t-il parfois trompé, surtout dans les contrats à exécution successive : on a pu dire au sujet de la théorie de l'imprévision, que « la prolongation d'un contrat dans le temps y fait pénétrer un élément aléatoire dont l'amplitude s'accroît proportionnellement à la durée stipulée. Tout ce qui dure implique un imprévu » (2).

Mais la réalisation de cet « imprévu normal » laisse intacte la valeur obligatoire de la convention : « entre les prestations échangées, il y a une inégalité courante qui se présente avec un caractère de généralité telle qu'on

(1) CAPITANT, *La cause des obligations*, p. 31.

(2) P. VOIRIN, *De l'imprévision dans les rapports de droit privé*. Thèse, Nancy, 1922, p. 150.

« peut dire qu'elle est le droit commun de la vie juridique » (1).

Permettre à la partie pour laquelle le contrat se révélerait désavantageux en cours d'exécution, de réclamer la plus-value apportée par elle au patrimoine de son co-contractant, serait permettre en fait la révision de tous les contrats. Comme l'a remarqué M. A. Rouast, un tel système marquerait peut être le triomphe de l'équité, mais il marquerait aussi « le début d'une période d'insécurité telle que le commerce ne pourrait plus exister » (2).

M. Maury, partisan acharné de l'équivalence objective entre les prestations contractuelles, ne va pas jusqu'à admettre que tous les contrats qui ne réaliseraient pas cette équivalence devraient être soumis à la censure des tribunaux : c'est seulement s'il y a doute qu'il préconise une interprétation de la volonté des parties dans le sens de l'égalité objective ; si, au contraire, cette volonté est clairement exprimée, « le législateur reconnaît au consentement éclairé, compétence pour déterminer librement la valeur de l'équivalent en considération duquel on s'oblige : la volonté libre et éclairée est supposée devoir le faire exactement » (3). Tout déplacement patrimonial qui résulte d'un contrat « est complètement justifié en fait et en valeur » (4). Par le détour d'une présomption irréfragable d'équivalence objective, M. Maury rejoint la solu-

(1) P. VOIRIN, *ibid.*, p. 148.

(2) A. ROUAST, *Les obligations dont la source n'est ni le contrat, ni la faute*. Cours de droit civil approfondi, Faculté de Droit de Paris, 1933-34, p. 77.

(3) MAURY, *Essai sur la notion d'équivalence en droit français*, thèse, Toulouse, 1920, tome I, p. 177.

(4) *Ibid.*, tome II, p. 7.

tion préconisée par les auteurs situés dans le camp opposé, qui refusent, eux, au juge le droit de s'immiscer dans l'économie des conventions, parce qu'ils estiment que « la valeur d'échange d'un objet, résultant d'un complexe « de « considérations matérielles et psychologiques, diffère avec « chaque contractant » (1).

Toutes les plus-values qui naissent de la stricte exécution des conventions valables sont donc définitivement acquises, en principe, à celui dans le patrimoine duquel elles se produisent.

2° PLUS-VALUE IMPRÉVUE ET FORTUITE, ET THÉORIE DE L'IMPRÉVISION

Si le contrat tend à « établir la domination de la volonté « humaine sur les faits en les intégrant à l'avance dans « un acte de prévision » (2), cette domination, à laquelle la loi accorde sa sanction, ne concerne que les faits qui ont véritablement été compris dans les prévisions contractuelles.

S'il se produit, au cours de l'exécution du contrat, des faits étrangers à ces prévisions, leurs conséquences échappent à la loi du contrat : « reste en dehors du champ contractuel... ce qui n'a pas été connu et voulu par les deux « contractants » (3). Comme l'a écrit Durkheim, « les seuls « engagements qui méritent le nom de contractuels sont « ceux qui ont été voulus par les individus et qui n'ont « d'autre origine que cette libre volonté ; inversement,

(1) GÉROTA, *La théorie de l'enrichissement sans cause dans le code civil allemand*, thèse, Paris, 1925, p. 34.

(2) HAURIOU, *Principes de droit public*, 1^{re} éd., p. 206.

(3) CAPITANT, *La cause des obligations*, p. 11.

« toute obligation qui n'a pas été mutuellement consentie
« n'a rien de contractuel » (1).

A diverses occasions, le juriste et le juge, à défaut du législateur, se sont attachés à trouver des moyens de remédier aux conséquences injustes pour l'un des contractants de faits imprévisibles survenant au cours de l'exécution du contrat.

Le droit public connaît la théorie de l'imprévision, qui permet d'arriver à la révision du contrat, lorsque son équilibre s'est trouvé bouleversé en cours d'exécution par des circonstances imprévisibles et étrangères à la volonté des parties contractantes. On a proposé de consacrer en droit privé, sous la dénomination de « lésion accidentelle post-contractuelle », une théorie analogue, qui permettrait de rétablir l'équilibre escompté par les contractants, lorsqu'il a été rompu par des circonstances imprévisibles (2).

La plus-value apportée par un contractant a, comme celle que l'on vient d'envisager, un caractère imprévu, en ce sens que sa création n'a pas été envisagée par les contractants au moment où ils ont stipulé, mais elle se distingue de la précédente à la fois parce qu'elle résulte de l'acte de volonté d'un des contractants, et parce qu'elle est extérieure aux prestations contractuelles.

En premier lieu, la révision pour imprévision ne s'ap-

(1) DURKHEIM, *Division du travail social*, 2^e éd., p. 189, cité par M. MORIN, *Tendances actuelles de la théorie des contrats*, r. trim. d. civ., 1937, p. 553.

(2) M^{lle} GAUDIN DE LAGRANGE, *La crise du contrat et le rôle du juge*, p. 78.

plique qu'au cas où « l'injustice post-contractuelle résulte « d'un bouleversement extraordinaire et imprévisible de « la valeur des prestations réciproques » (1). Elle a pour objet un bouleversement étranger à la volonté des parties contractantes, par exemple celui qui a été l'effet d'une guerre ou d'une dévaluation. Lorsque la plus-value, au contraire, a été créée par l'activité de l'un des contractants, et non par un événement fortuit, la théorie de l'imprévision est sans application.

En second lieu, dans les cas d'imprévision, c'est l'économie interne de la convention qui est compromise, la valeur d'une des prestations se trouvant modifiée par rapport à celle de l'autre. Dans le cas d'un apport de plus-value, l'équilibre interne du contrat reste intact : par hypothèse, la plus-value a été créée en dehors des prestations contractuelles. C'est la valeur relative des patrimoines des contractants qui se trouve modifiée du fait de l'enrichissement dont bénéficie l'un d'entre eux.

En résumé, la plus-value à laquelle cette étude est consacrée, échappe à la loi contractuelle, parce qu'elle n'est pas comprise dans les prévisions du contrat ; elle échappe aussi à la théorie de l'imprévision, parce qu'elle constitue, *non pas une déformation interne et purement fortuite au regard des contractants, du contenu du contrat, mais une prestation supplémentaire, volontairement fournie, distincte de la prestation contractuelle à laquelle elle est simplement superposée.*

(1) MORIN, *Tendances actuelles de la théorie des contrats*, R. trim. d. civ., 1937, p. 553.

**B. — Les plus-values en dehors de tout contrat,
et le problème
de la délimitation du domaine contractuel**

Si la plus-value créée par un contractant en dehors des stipulations du contrat ne peut, à raison de son caractère extra-contractuel, être réglée ni par application des principes du droit des contrats, ni par une extension de la notion d'imprévision, on est amené à se demander s'il n'est pas possible de l'assimiler à la plus-value apportée en dehors de toute convention.

L'enrichissement d'un patrimoine, lorsqu'il se produit en l'absence de toute convention préalable, constitue tantôt un simple fait matériel dénué de tout effet juridique, tantôt la source de droits dont la nature et l'importance varient en fonction de l'événement ou de l'action qui est à l'origine de la plus-value.

Si la plus-value résulte de circonstances fortuites soit d'ordre physique (accession naturelle), soit d'ordre économique (variations monétaires), elle demeure acquise à celui qui en bénéficie, sous réserve de certains cas dans lesquels l'action d'enrichissement sans cause trouve son application.

Si elle résulte de l'activité de celui qui en profite, la plus-value lui demeure acquise, à moins toutefois qu'en l'enlevant à autrui, il ait commis une faute pénale ou une faute civile (1).

(1) On s'est demandé si, dans le cas où une faute pénale peut être reprochée à celui qui bénéficie de la plus-value, il ne serait pas indifféremment passible, au choix de la personne lésée, de l'action pénale ou de l'action d'enrichissement sans cause. Req., 21 décembre 1926, *Gaz. Pal.* 1927.1426, commenté par ALMOGNINO, *Le caractère subsidiaire de l'action de in rem verso*, thèse, Paris, 1931, p. 115.

Enfin, si la plus-value résulte de l'activité d'autrui, elle entraîne des conséquences juridiques différentes, selon l'intention de celui qui l'a fait naître. Si la création de plus-value est fortuite, non intentionnelle, l'action *de in rem verso* trouvera son application. Si elle est intentionnelle, ou bien il y aura *animus donandi*, excluant toute prétention à contreprestation, ou bien il y aura intention de gérer, et le gérant d'affaires aura droit au remboursement de ses impenses utiles.

C'est dans cette dernière catégorie que l'on peut songer à faire entrer le cas où la plus-value résulte, non de l'activité d'un tiers quelconque, mais de celle exercée par un contractant en dehors du domaine du contrat : ce contractant s'étant immiscé dans les affaires de son co-contractant sans que cette immixtion trouve sa justification juridique dans les stipulations contractuelles, il paraît équitable de le faire bénéficier de l'une des actions qui appartiennent à ceux qui se sont immiscés sans droit dans les affaires d'autrui : l'action d'enrichissement sans cause, ou l'action de gestion d'affaires (1).

★ ★

Avant d'examiner si, du point de vue juridique, la création d'une plus-value par un contractant peut constituer un acte de gestion ou un enrichissement injuste, il faut observer que, du point de vue pratique, une importante difficulté réside dans *la nécessité d'établir que la plus-value a bien un caractère extra-contractuel*.

(1) Pour l'immixtion, élément caractéristique de la gestion d'affaires. Cf. Req., 6 novembre 1838, S. 1839.1.160, et élément de l'enrichissement injuste, Civ., 22 février 1888, D. P. 1888.1.310.

L'apport de plus-value qui fait l'objet de notre étude se situe, pour ainsi dire, à la limite du domaine contractuel et du domaine extra-contractuel : il se rattache au contrat par la qualité de contractant qui appartient à celui qui l'effectue, et, aussi, parce que c'est l'existence du contrat qui lui a donné la possibilité de l'effectuer. Mais il se sépare du contrat dans la mesure où il sort du domaine des prévisions contractuelles, dont il se distingue soit par sa nature, soit par son importance.

Ceci explique, on l'a vu, que le principe de la force obligatoire des conventions n'interdise pas au contractant toute réclamation de plus-value : le contrat a pour objet certaines prestations déterminées ; si, en dehors de celles-ci, un contractant procure une plus-value à son co-contractant, il agit comme un tiers quelconque, et l'existence du contrat ne saurait le priver des mêmes droits que ce tiers. Ce n'est donc pas la qualité de contractant attachée à la personne de celui qui a créé la plus-value qui le privera à elle seule de toute récompense, mais uniquement le fait que cette création de plus-value constitue l'exécution d'une de ses obligations conventionnelles, ou, tout au moins, est le résultat direct de cette exécution.

La question du droit d'un contractant à la plus-value suppose par suite résolu le problème de la *délimitation du domaine contractuel*, problème bien connu du juriste qui le rencontre en maintes circonstances, et toujours accompagné de délicates controverses : quand il s'agit de déterminer l'étendue de la responsabilité contractuelle, il est amené à rechercher si le dommage a été subi dans l'exécution du contrat ; pour l'application de l'article 1384, § 3 du code civil, il doit décider si le préposé qui a causé un dommage à autrui a agi dans l'exercice ou tout au moins

à l'occasion de ses fonctions, c'est-à-dire à l'occasion de l'exécution du contrat qui le lie à son commettant.

S'agissant du droit à la plus-value, on verra que les limites du contrat sont parfois bien difficiles à déterminer et que c'est là un des obstacles les plus sérieux à l'octroi d'une indemnité de plus-value.

CHAPITRE II

LE DROIT D'UN CONTRACTANT A LA PLUS-VALUE ET LES NOTIONS EXTRA-CONTRACTUELLES D'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE ET DE GESTION D'AFFAIRES

A. — Enrichissement sans cause et gestion d'affaires : critère de la distinction

Il est nécessaire de différencier les deux actions d'enrichissement sans cause et de gestion d'affaires, avant de rechercher dans quels cas un contractant pourra prétendre exercer soit l'une, soit l'autre.

Conformément à la théorie classique, nous voyons le critère de la gestion d'affaires dans l'intention de gérer chez celui qui accomplit l'acte d'immixtion. Au contraire, l'action d'enrichissement sans cause a un caractère strictement objectif : on ne tient pas compte de ce qu'a voulu l'appauvri, mais uniquement du fait matériel du déplacement de valeur.

Il paraît d'autant plus surprenant que cette distinction ait subi vers la fin du ^{xix}^e siècle une éclipse presque totale, qu'on la trouve exposée sous une forme très nette, bien qu'un peu archaïque, dans l'œuvre de Pothier. Il décidait déjà que la notion de gestion d'affaires est sans application lorsque « je fais votre affaire, croyant ne faire

que la mienne », c'est-à-dire lorsque l'intention de gérer l'affaire d'autrui fait défaut. Dans ce cas, le quasi contrat *negociorum gestorum* n'est pas formé... « mais l'équité « qui ne permet pas qu'on s'enrichisse aux dépens d'autrui m'accorde en ce cas, contre la subtilité du droit, « une action contre vous, pour répéter de vous les frais de « gestion, jusqu'à concurrence de ce que vous en avez « profité » (1) : C'est l'action *de in rem verso* avec la double limite de l'appauvrissement et de l'enrichissement.

La même idée est clairement exprimée dans les travaux préparatoires du Code civil : le tribun Tarrible déclarait devant le Corps Législatif, reprenant l'expression utilisée par Treilhard dans l'exposé des motifs, que la gestion d'affaires appartient aux « *actes de bienfaisance* ». Et le rapporteur Bertrand de Greuille serre de plus près encore le caractère véritable de la gestion d'affaires, quand il affirme qu'elle se présente dès que, « *par un sentiment de bienveillance*, on s'est immiscé dans la gestion de « l'affaire d'autrui » (2).

Laurent n'admet pas, lui non plus, qu'il puisse y avoir gestion sans intention de gérer : « on objecte l'équité... « l'équité reçoit satisfaction par l'action *de in rem verso*... « Si la loi donne action au gérant, c'est afin qu'il se « trouve un ami qui veuille gérer l'affaire d'un « absent » (3). Comme Pothier, Laurent estime qu'il y aura enrichissement sans cause et non gestion d'affaires, si l'acte accompli n'est pas de ceux que le propriétaire aurait

(1) *Appendice au traité du contrat de mandat*, éd. BUGNET, V, n° 189 et 192.

(2) FENET, XIII, pp. 466, 471, 482.

(3) LAURENT, *Droit civil français*, XX, n° 324, 333 et s.

fait, à plus forte raison, s'il a mis une opposition formelle à son accomplissement.

Le critère ainsi établi devait être abandonné au cours du XIX^e siècle : selon la technique juridique alors en honneur, toute action devait être rattachée à une disposition légale. Il n'y en avait aucune qui consacrait l'action *de in rem verso*. D'où la confusion volontaire de cette action avec l'action de gestion d'affaires, qui, elle, a sa base dans les dispositions du Code civil (1). Pour la même raison exégétique, la doctrine a voulu minimiser la portée de l'action *de in rem verso* : Planiol a proposé de l'utiliser comme « complément de la gestion d'affaires », toutes les fois que l'acte accompli, ne constituant pas un acte juridique, ne pouvait donner ouverture, selon lui, à l'action *negociorum gestorum* (2).

L'enrichissement sans cause ne devait pas rester longtemps relégué dans le rôle de « brillant second » de la gestion d'affaires.

La Cour de cassation, dès 1892, le consacrait en termes d'une généralité dont on a vite mesuré l'exagération et les dangers. Les arrêts des 12 mai 1914 et 2 mars 1915 ont fixé les conditions d'exercice de l'action, dans une formule à la fois souple et précise empruntée à Aubry et Rau (3).

Il est bien établi aujourd'hui en doctrine et en jurisprudence que l'action d'enrichissement sans cause a un caractère strictement objectif. La gestion d'affaires n'existe que

(1) V. un exemple de cette confusion dans un arrêt de la Chambre des requêtes du 16 juillet 1890 (note PLANIOL, D. P. 1891.1.49).

(2) Note au D. P. 1911.1.377 sous Req., 20 décembre 1910.

(3) S. 1918.1.41 ; D. P. 1920.1.102.

s'il y a intention de gérer la chose d'autrui : si un individu, en agissant dans son propre intérêt, apporte une plus-value au patrimoine d'autrui, on lui accordera l'action *de in rem verso*, mais non l'action de gestion d'affaires (1).

M. Maurice Picard conteste que l'intention du gérant doive être considérée comme l'élément essentiel de la gestion : mais il n'en reconnaît pas moins que pour qu'il y ait gestion il faut qu'un tiers s'imisce dans les affaires d'autrui « sans obéir à une intention purement « égoïste » (2). M. Maurice Picard n'est donc en désaccord avec la théorie classique que sur le rôle de l'élément intellectuel de la gestion : pour lui, l'intention de gérer reparaît « non plus sous la forme d'un élément technique « servant de support à l'opération considérée dans sa structure juridique, mais sous la forme d'un élément de fait « donnant à l'acte de gestion sa signification et sa portée « véritable ». Élément technique ou élément de fait, il n'en reste pas moins qu'il n'y a pas de gestion sans intention de gérer.

Il suffit d'ailleurs que le gérant ait agi dans l'intérêt d'un tiers qui profite de l'acte. Il n'est pas nécessaire que l'intention de gérer en soit l'unique mobile : « celui qui « agit à la fois dans l'intérêt d'autrui et dans son intérêt « personnel, peut parfaitement être considéré comme gérant

(1) Civ., 25 juin 1919, S. 1921.1.12 ; Civ., 6 juillet 1927, S. 1928.1.19 ; VIZIOZ, *La notion du quasi-contrat*, thèse, Bordeaux, 1912, p. 259. Cf. également, RIPERT et TEYSSEIRE, *L'enrichissement sans cause en droit français*, 1. trim. d. civ., 1904, p. 727.

(2) *La gestion d'affaires dans la jurisprudence contemporaine*, 1. trim. d. civ., 1922, p. 5.

« d'affaires » (1). Il a été jugé en ce sens, « qu'il importe
« peu que celui qui a fait l'acte de gestion ait entendu agir
« tout à la fois dans son intérêt personnel et dans l'intérêt
« d'un tiers, si en réalité, ce tiers était intéressé à l'acte
« de gestion et en a profité » (2).

Ainsi, le quasi contrat de gestion d'affaires suppose, selon l'expression de M. A. Rouast « sinon une intention
« exclusivement altruiste, du moins une intention par-
« tiellement altruiste » (3). C'est là sa caractéristique
essentielle, qui le distingue non seulement de l'enrichisse-
ment sans cause, notion strictement objective, mais encore
de la responsabilité quasi-délictuelle, qui suppose une
intention coupable ou tout au moins une faute.

B. — Le contractant considéré comme un gérant d'affaires

Si c'est un contractant qui accomplit intentionnellement
des actes de gestion sur un élément du patrimoine de son
cocontractant, aucune raison ne s'oppose à ce qu'on lui
reconnaisse les droits qui résultent de la qualité de gérant
d'affaires.

Telle est du moins la solution qui doit prévaloir en prin-
cipe. Mais, en fait, le contractant gérant d'affaires éprou-
vera de sérieuses difficultés à mener à bien son action.
C'est à lui, en effet, qu'il appartiendra d'établir qu'il a

(1) MARUITTE, *La notion juridique de gestion d'affaires*, thèse, Caen, 1930, p. 208.

(2) Req., 18 juin 1872, D. P. 1872.1471.

(3) A. ROUAST, *Les obligations dont la source n'est ni le contrat ni la faute*. Cours de droit civil approfondi, Faculté de Droit de Paris, 1933-34, p. 176.

agi intentionnellement dans l'intérêt du maître de l'affaire. Or, du fait qu'un contrat lui a donné l'occasion de s'immiscer dans les affaires du maître, cette immixtion a un caractère équivoque ; il sera permis de supposer que le gérant n'a entendu en fait qu'accomplir ses obligations contractuelles. A l'inverse, en admettant que le contractant soit volontairement sorti de la limite de ses obligations, c'est qu'il espérait trouver son profit dans cet acte d'immixtion. De toute façon, l'intention altruiste fera défaut et par suite, il n'y aura pas, à proprement parler, gestion d'affaires. Il en est autrement quand l'immixtion se produit, comme c'est le cas pour la plupart des exemples de gestion d'affaires, dans le patrimoine d'une personne qui n'est pas unie au maître de l'affaire par aucun lien de droit. Il est plus facile de présumer alors un altruisme relatif, qui fait défaut le plus souvent dans les rapports entre contractants à titre onéreux.

Ces considérations expliquent que la jurisprudence ait été appelée peu souvent à statuer sur des actions « *negociorum gestorum* » entre contractants. On rencontrera cependant quelques décisions, dans lesquelles cette action a été admise dans des cas où, à raison de circonstances particulières, l'intention de gérer ne pouvait être mise en doute : c'est ainsi que lorsqu'un contractant accomplit un acte qui aurait constitué pour son co-contractant l'exécution d'une obligation mise à sa charge par la loi ou par une convention, il est certain que l'acte a été accompli dans l'intérêt du maître, et avec l'intention de gérer son affaire, puisque le gérant avait connaissance du fait que cet acte aurait été obligatoire pour le maître (1).

(1) Il en est ainsi pour le locataire ou l'usufruitier, lorsqu'ils accom-

Hors ces cas exceptionnels, l'action de gestion d'affaires se trouve écartée par les difficultés que présente la preuve d'intention exigée pour son succès.

C. — Le contractant considéré comme ayant enrichi sans cause le patrimoine de son co-contractant : sa situation répond-elle aux conditions d'exercice de *in rem verso* ?

Ces difficultés de preuve expliquent que l'on ait plutôt songé à accorder au contractant créateur de plus-value l'action d'enrichissement sans cause.

Entre plus-value et enrichissement, le rapprochement est naturel : la plus-value est l'enrichissement qui affecte un élément particulier du patrimoine.

L'objectivité de l'action *de in rem verso*, dispense le demandeur de toute preuve d'intention : elle permettrait donc à tout apporteur de plus-value de réclamer, sinon le montant même de l'enrichissement procuré, tout au moins la valeur de l'appauvrissement qu'il a supporté. Mais il est nécessaire de rechercher si cette action, que la jurisprudence renferme dans certaines limites, peut, sans être étendue au delà de son champ normal d'application, être accordée au contractant apporteur de plus-value.

L'action *de in rem verso* comporte, selon le système généralement admis en doctrine et en jurisprudence, pour

plissent un acte qui incombe au propriétaire ou au nu-propriétaire. MAURITTE, *La notion juridique de gestion d'affaires*, thèse, Caen, 1930, p. 119 ; CARREZ, *La gestion d'affaires en droit civil français*, thèse, Lille, 1911, p. 31. Cf. Lyon, 4 mars 1886, *La Loi*, 25 juin 1886 ; Paris, 17 décembre 1885, *Pandectes*, 1887.2.43 ; Trib. civ. Seine, 15 décembre 1886, *Pandectes*, 1887.2.199 ; Douai, 23 mars 1842, D. P. 1842.2.199.

son exercice, les conditions suivantes : un enrichissement, un appauvrissement corrélatif de l'enrichissement, l'absence de cause légitime au transfert de valeur : en outre, selon la formule consacrée par la Cour de cassation, l'exercice de l'action n'est pas ouvert lorsque l'appauvri jouit « pour obtenir ce qui lui est dû d'une action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un « quasi-délit ».

1° ENRICHISSEMENT, APPAUVRISSEMENT

S'agissant de la plus-value apportée par un contractant, l'enrichissement est bien établi, puisque la plus-value n'est qu'une forme d'enrichissement.

L'appauvrissement existera le plus souvent : il pourra être évalué sans grande difficulté lorsque la plus-value a été créée matériellement par l'intermédiaire d'un tiers, entrepreneur ou ouvrier travaillant pour le compte du contractant. Ainsi un locataire qui fait édifier une construction sur le terrain loué justifie de son appauvrissement par la production de pièces établissant les dépenses de matériaux et de main-d'œuvre qu'il a acquittées. Mais l'apporteur de plus-value éprouvera certaines difficultés à fournir cette justification, si la plus-value est née de son travail personnel, — comme ce sera le cas pour un petit fermier — ou si elle dérive de l'ensemble de son activité, sans qu'il soit possible de discriminer quelle fraction de cette activité a été sacrifiée pour produire la plus-value — comme ce sera le cas pour le locataire d'un fonds de commerce ou d'un local à usage commercial. *Le droit à plus-value se différencie alors du droit qui trouve son expression dans l'action de in rem verso, puisqu'on conçoit fort bien, et qu'on*

verra consacrer dans certains cas, ce premier droit, *sans qu'il comporte comme condition l'existence démontrée d'un appauvrissement* du demandeur, et comme limite le montant de cet appauvrissement.

Mais lorsqu'on envisage les autres conditions d'exercice de l'action *de in rem verso*, on rencontre de sérieuses objections à l'appliquer à la situation du contractant apporteur de plus-value : il faut d'une part se demander si l'existence du lien contractuel n'est pas constitutive d'une légitime cause d'enrichissement, d'autre part si l'existence des actions nées du contrat n'exclue pas l'exercice de l'action subsidiaire d'enrichissement sans cause.

2° DÉFAUT DE CAUSE

L'action *de in rem verso* suppose un transfert de valeur sans cause légitime. La nature de cette absence de cause est très contestée ; il est indispensable de prendre parti sur cette question, pour pouvoir déterminer si l'existence d'un contrat liant l'enrichi et l'appauvri constitue la cause légitime qui prive ce dernier du bénéfice de l'action.

On ne peut définir la « cause » d'un transfert extra-contractuel, en donnant à ce mot le sens qu'on lui attribue dans le droit des contrats : la cause d'une obligation ne peut être la considération de la contreprestation (1), que si cette considération est fondée sur les prévisions d'un contrat. L'apporteur de plus-value, qui, par hypothèse, a agi en dehors des stipulations de tout contrat, n'a aucune contre-partie à attendre : son appauvrissement n'a pas sa cause subjective dans ces stipulations.

(1) CAPITANT, *La cause des obligations*, pp. 31 et s.

D'une manière plus générale, il ne peut y avoir de cause au sens subjectif du mot que s'il y a une volonté, si un homme agit afin d'atteindre tel ou tel but (1). Dans le cas de la plus-value créée par un contractant, il n'y a de volonté qu'en la personne de ce contractant ; pour celui qui est enrichi, le transfert a un caractère purement fortuit.

On ne peut donc rechercher de cause subjective que du point de vue du contractant appauvri. Est-ce son absence qui constituera le défaut de cause conditionnant l'exercice de l'action *de in rem verso* ? Nous ne le pensons pas : l'appauvrissement, par hypothèse, est volontaire ; l'appauvri a pour but soit de réaliser une libéralité, soit d'assurer un avantage à autrui (gestion d'affaires), soit de s'assurer un avantage personnel. L'une quelconque de ces considérations suffit à causer l'appauvrissement ; l'action *de in rem verso* se trouverait exclue dans tous les cas où le transfert de valeur n'aurait pas un caractère purement fortuit, aussi bien pour l'appauvri que pour l'enrichi. Une conception aussi restrictive du principe qui défend de s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui n'a jamais été admise ; c'est donc ailleurs que dans la théorie des contrats qu'il faut chercher la définition de l'absence de cause.

Puisque toute la théorie de l'enrichissement sans cause repose sur la notion objective d'équivalence, c'est également dans un sens objectif qu'il faut entendre le terme de cause : cette cause, c'est « l'existence d'un élément qui, « contre-partie de l'enrichissement, a pour effet de le « neutraliser » (2).

(1) IHERING, *L'évolution du droit*, trad. de MEULENAERE, p. 2.

(2) A. ROUAST, *L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile*, r. trim. d. civ., 1922, p. 35.

Cette conception permet seule d'envisager aussi bien la cause de l'enrichissement que celle de l'appauvrissement. On ne pouvait rechercher l'intention de l'enrichi, puisque pour lui, le transfert a un caractère fortuit ; mais on se demandera si, à son égard, l'enrichissement est mérité, s'il n'est pas injuste, s'il a le droit de le conserver. On a critiqué à juste titre la terminologie usuelle et proposé de parler d'enrichissement « sans droit », et non pas sans cause (1).

Si l'on accepte ce critère de l'absence de droit, l'enrichi trouvera fréquemment le droit de conserver la plus-value dans les stipulations d'un contrat. La prestation reçue conformément aux clauses d'un contrat ne constitue pas un enrichissement sans cause. On peut même se demander s'il est alors possible de parler d'un enrichissement : là où il y a contrat, il ne peut y avoir injustice ou déséquilibre ; « l'application du principe de l'équilibre des patrimoines est censée faite par les parties elles-mêmes » (2).

Tout enrichissement sans contre-partie ne doit pas donner ouverture à l'action *de in rem verso* : « aide ou lutte, enrichissement ou préjudice, naissent continuellement du concours d'activités ; on ne peut pourtant pas songer à récupérer avidement tous les avantages que l'on procure à autrui : il y a donc une limite minima au-dessous de laquelle le principe ne s'appliquera plus »... L'action *de in rem verso* ne naîtra « que si l'acte sort des conditions normales où nous sommes appelés à rendre aux autres, »

(1) RIPERT et TEYSSEIRE, *L'enrichissement sans cause en droit français*, r. trim. d. civ., 1904, p. 787.

(2) A. ROUAST, *L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile*, r. trim. d. civ., 1922, p. 35.

« volontairement ou non, des services qu'ils nous rendent
« nécessairement à leur tour » (1).

Dans la généralité des cas, l'action *de in rem verso* se trouvera exclue par l'existence d'un contrat justifiant la création de la plus-value : « par raison de sécurité dans les
« relations entre contractants, tout se trouve réglé par le
« contrat » (2). Mais cette exclusion a une portée limitée : elle laisse entière la question de savoir si « celui qui détient
« la chose d'autrui en vertu d'un contrat peut, à la fin de
« celui-ci, agir *de in rem verso*, s'il procure au proprié-
« taire un enrichissement par un acte non prévu à la con-
« vention. Ici, on est bien en présence d'un enrichi et d'un
« appauvri... L'appauvri agit en dehors de son contrat
« comme aurait pu le faire un étranger » (3).

Il faut donc distinguer pour régler le sort de la plus-value, suivant qu'elle résulte directement de l'exécution des obligations contractuelles, ou suivant qu'elle est intervenue entre contractants, mais en marge du contrat : « le pro-
« blème de l'enrichissement sans cause... ne se pose pas,
« ne doit pas se poser entre des parties liées par une con-
« vention *quand c'est en exécution de cette convention*
« *que s'est produit un déplacement patrimonial* ».

« L'équivalence est alors assurée par la notion de cause
« des obligations. Il doit y avoir égalité des prestations
« promises : les contractants déterminent librement les
« conditions de cette égalité... la situation contractuelle
« exclut *inter partes* l'action *de in rem verso* pour tout dépla-

(1) RIPERT et TEYSSEIRE, *L'enrichissement sans cause en droit français*
r. trim. d. civ., 1904, p. 727.

(2) DEMOGUE, *Traité des obligations*, III, n° 145.

(3) *Ibid.*

« *cement patrimonial ayant sa source dans le contrat même* » (1). Au contraire du droit allemand, le droit français cantonne l'action d'enrichissement sans cause dans le domaine extra-contractuel : elle sera exclue, dans la mesure où les parties ont voulu le déplacement de valeur.

Inversement tout déplacement qui se produit en marge des stipulations du contrat peut permettre l'exercice de l'action *de in rem verso*.

Ce n'est donc pas l'existence d'un contrat, c'est celle d'une « contre-partie juridique de l'enrichissement » (2), qui constitue entre contractants une juste cause à cet enrichissement.

Aussi cette contre-partie pourra avoir son origine non seulement dans un contrat liant l'enrichi à l'appauvri mais encore dans un contrat liant l'un d'entre eux à un tiers : lorsque l'enrichi peut invoquer un droit conventionnel ou légal à conserver l'enrichissement, ce droit fait fonction de contre-partie juridique au déplacement de valeur.

Ainsi un fournisseur ne peut exercer l'action d'enrichissement sans cause contre la femme de son client insolvable : « il n'est pas permis de considérer la femme comme « s'étant enrichie du montant d'une fourniture dont le « mari était tenu vis-à-vis d'elle » (3).

Le fournisseur d'un entrepreneur insolvable ne peut exercer la même action contre le propriétaire client de cet entrepreneur : « les fournitures dont ce dernier a bénéficié

(1) MAURY, *Essai sur la notion d'équivalence en droit français*, thèse, Toulouse, 1920, tome II, pp. 300, 302.

(2) A. ROUAST, *L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile*, r. trim. d. civ., 1922, p. 35.

(3) Civ., 7 juillet 1896, D. P. 1898.1.18.

« ont leur contre-partie et leur cause légitime dans les
« engagements que le propriétaire avait contractés envers
« son entrepreneur » (1).

Des ouvriers ou des entrepreneurs ne peuvent prétendre agir contre le propriétaire d'un immeuble pour le montant de la plus-value apportée à l'immeuble par des travaux effectués pour le compte d'un locataire : « le propriétaire ne s'enrichit pas au détriment d'autrui quand il profite d'avantages résultant d'une clause licite de son bail » (2). Les demandeurs doivent subir les conséquences de la « foi qu'ils ont faite à la solvabilité des preneurs avec lesquels ils ont traité ».

Le marchand qui a acheté, puis revendu avec bénéfice une chose volée, ne peut être tenu, par l'action *de in rem verso*, de rembourser le montant de ce bénéfice au propriétaire de la chose qui prétend en avoir été appauvri lorsqu'il a du payer le prix de vente pour reprendre sa chose au client du marchand : « le contrat de vente intervenu (entre ce dernier et son client) a constitué un juste titre pour l'enrichissement reproché au défendeur » (3).

Ainsi l'action de in rem verso se trouve exclue toutes les fois que la cause de l'enrichissement réside dans une stipulation contractuelle, qu'il s'agisse d'un contrat passé avec l'appauvri ou d'un contrat passé avec un tiers par l'intermédiaire duquel l'enrichissement s'est produit.

(1) Civ., 2 mai 1938, *Gaz. Pal.*, 1938.2.163.

(2) Civ., 18 octobre 1898, D. P. 1898.1.105 ; Paris, 26 juin 1899, S. 1901.2.167 ; Req., 23 novembre 1908, D. P. 1912.1.217, et la note de M. le Doyen RIPERT, S. 1910.1.425 (note NAQUET) ; Civ., 9 novembre 1909, D. P. 1911.1.169 ; Trib. civ. Vienne, 4 janvier 1923, D. P. 1923.2.153 ; Req., 12 février 1923, D. P. 1923.1.64.

(3) Civ., 11 février 1931, D. P. 1931.1.129.

Inversement, l'existence d'un contrat ne met pas obstacle à l'exercice de l'action, si l'enrichissement qui s'est produit ne trouve aucune contre-partie dans les stipulations du contrat : dans ce cas, l'enrichissement entre contractants sera dépourvu de toute cause.

3° DÉFAUT DE TOUTE AUTRE ACTION :

CARACTÈRE SUBSIDIAIRE DE L'ACTION DE IN REM VERSO

On décide très généralement que l'action de *in rem verso* présente un caractère subsidiaire, en ce sens qu'elle ne peut intervenir qu'à défaut de toute autre action appartenant à l'appauvri. Il faut rechercher si ce dernier caractère de l'enrichissement sans cause ne va pas exclure l'application de cette notion, dans les rapports entre contractants.

Selon les termes des arrêts de la Cour de cassation, l'action d'enrichissement sans cause n'est ouverte que si l'appauvri ne jouit « pour obtenir ce qui lui est dû d'aucune « action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un « délit ou d'un quasi-délit ».

En admettant même que cette condition soit appliquée avec plus de rigueur que l'étude de la jurisprudence ne le fait apparaître (1) cette application ne s'opposerait nullement à ce que l'action soit accueillie entre contractants : l'existence d'un contrat n'ouvre aux parties d'action que pour obtenir l'exécution de leurs obligations réciproques. Or,

(1) Cf. ALMOGNINO, *Le caractère subsidiaire de l'action de in rem verso*, thèse, Paris, 1931, p. 115. L'auteur analyse une intéressante espèce dans laquelle la Chambre des requêtes a admis l'exercice de l'action, alors qu'une action quasi-délictuelle aurait pu être introduite avec succès.

par hypothèse, l'enrichissement procuré ne rentre pas dans cette exécution ; il ne donne pas lieu à ouverture d'une action quasi délictuelle ou délictuelle puisque ces actions supposent un dommage causé à autrui, et que dans le cas qui nous occupe c'est celui qui subit le dommage qui l'a fait naître par son activité : bien que subsidiaire, l'action d'enrichissement sans cause peut donc intervenir entre contractants.

Mais on peut concevoir d'une manière plus rigoureuse le caractère subsidiaire de cette action : on a soutenu qu'elle doit être exclue non seulement dans les cas où le demandeur jouirait d'une autre action pour obtenir ce qui lui est dû, mais encore dans celui où il aurait pu se réserver, avec un peu de prudence, une telle action, et où il y a eu négligence de sa part à s'en être abstenu. Ainsi, si un créancier néglige les moyens que la loi met à sa disposition pour la défense de ses droits, il ne peut trouver dans l'action *de in rem verso* un moyen d'échapper aux conséquences de sa propre imprévoyance.

Un arrêt de la Chambre des requêtes du 11 juillet 1889 (1), a refusé au Crédit Foncier, qui, ayant fait une avance pour rembourser des créanciers hypothécaires, avait négligé de se faire subroger, le bénéfice de l'action *de in rem verso*, à l'encontre des créanciers postérieurs en rang auxquels la radiation des hypothèques garantissant les créances remboursées avait profité. Des motifs de l'arrêt, il semble résulter que la Cour suprême s'est fondée plutôt sur le fait que le droit hypothécaire des créanciers enrichis constituait une juste cause à leur enrichissement, que

(1) S. 1890.1.97 ; D. P. 1889.1.393.

sur le fait que la négligence de l'appauvri doit le priver de son action. Cet arrêt date au surplus d'une époque où les conditions d'exercice de l'action étaient mal définies ; il a été critiqué par Labbé, qui estimait que le Crédit Foncier « ayant fait l'équivalent d'une construction » était fondé à agir *de in rem verso* (1).

Un arrêt de la Chambre civile en date du 13 novembre 1912, a statué dans une espèce analogue, mais dans laquelle aucune faute ne pouvait être reprochée à l'appauvri, privé du bénéfice de l'hypothèque à lui consentie par un propriétaire apparent ; il se voit cependant refuser l'action de *in rem verso* contre la femme du véritable propriétaire, colloquée avant lui en vertu de son hypothèque légale.

Comme le précédent, cet arrêt se rattache pour écarter l'action à l'idée qu'il existe une cause légitime à l'enrichissement et non à celle de négligence imputable à l'appauvri (2).

Il est pourtant quelques décisions qui ne peuvent s'expliquer que par cette dernière idée. Le 11 novembre 1902, la Chambre civile refusait à un propriétaire de chasse le droit au remboursement des frais de garde et de nourriture d'un chien capturé en divagation sur ses terres, pour le motif qu'il devait déposer cet animal à la fourrière. L'action aurait pu se rattacher à la gestion d'affaires plutôt qu'à l'enrichissement sans cause ; de toutes façons, il y avait bien enrichissement, appauvrissement, absence de cause. Si la demande de l'appauvri a été rejetée, c'est uniquement parce que son appauvrissement provenait sinon de sa faute, du moins de son propre fait volontaire (3).

(1) Note au S. 1890.1.97.

(2) D. P. 1913.1.433.

(3) S. 1903.1.454.

On peut rapprocher de cet arrêt un autre arrêt de la Chambre des requêtes du 21 juillet 1903. Ici aussi, l'appauvri aurait pu éviter l'appauvrissement en agissant autrement qu'il n'avait agi : il s'agissait d'une compagnie d'assurances qui, ayant fait reconstruire à ses frais un bâtiment incendié, prétendait par l'action *de in rem verso*, récupérer contre l'assuré la différence du vieux au neuf, alors qu'une clause de la police lui ouvrait une option entre le paiement de l'indemnité ou la reconstruction, et qu'elle a exercé ce droit d'option « à ses risques et périls » (1).

M. Almosnino, qui a consacré une étude au caractère subsidiaire de l'action *de in rem verso* (2), n'admet pas que, dans les cas où l'action de droit commun est devenue impossible par le fait ou l'abstention de l'appauvri, celui-ci se voit refuser l'exercice de l'action *de in rem verso*. Le caractère subsidiaire de cette action ne doit pas permettre « de
« frapper de peines civiles ceux qui, par leur faute, se sont
« mis en état d'infériorité au point de vue de la recon-
« naissance en justice de leurs droits et moins encore ceux
« qui ont été victimes d'une erreur fortuite ».

Nous nous rallierons à cette opinion. Si une personne est appauvrie sans cause, il faudra lui permettre d'exercer l'action *de in rem verso* contre celui qui profite de son appauvrissement, sans se demander si la perte qu'elle subit n'a pas son origine dans sa négligence.

Tout au plus peut-on admettre dans certains cas exceptionnels, l'intervention « d'une notion correctrice de res-

(1) D. P. 1904.1.181.

(2) Thèse, Paris, 1931, p. 156.

« ponsabilité » (1). Mais il ne peut y avoir responsabilité que dans la mesure où il y a préjudice : il faut donc supposer que l'action *de in rem verso* préjudicie indirectement à l'enrichi, hypothèse assez rare dans la pratique (2).

OBSTACLES A L'ADMISSION DE L'ACTION DE IN REM VERSO DANS LES RAPPORTS ENTRE CONTRACTANTS

Après avoir passé en revue les diverses conditions d'application de l'action d'enrichissement sans cause, on est amené à conclure qu'aucune n'impose en principe l'exclusion de cette action dans les rapports entre contractants.

Cependant la jurisprudence s'est refusée d'une manière presque constante à accorder à un contractant l'action *de in rem verso* ; peut-être faut-il rattacher cette répugnance à la tendance relevée par M. Maurice Picard, suivant laquelle la jurisprudence préfère « enfermer certaines « notions générales et vagues dont elle reconnaît le caractère « équitable dans une armature juridique de nature à com- « primer leur extension » (1).

Le principe d'enrichissement sans cause est le type même de la règle d'équité dont le potentiel peut inquiéter le juge et le juriste : à l'occasion de l'arrêt de la Cour de cassation du 15 juin 1892, qui donnait de l'action *de in rem verso*

(1) RIPERT et TEYSSEIRE, *L'enrichissement sans cause en droit français*, 1. trim. d. civ., 1904, p. 727.

(2) Par exemple, la cour de Paris a jugé, le 8 décembre 1836, qu'un créancier gagiste ne peut, par des dépenses faites sur la chose donnée en gage, porter préjudice au débiteur, en rendant le recouvrement de la chose onéreux ou même impossible.

(3) MAURICE PICARD, *La gestion d'affaires dans la jurisprudence contemporaine*, 1. trim. d. civ., 1922, p. 5.

une formule singulièrement large, M. Rouast a exprimé la crainte qu'elle pourrait amener « la fin du droit positif, « son absorption par le droit naturel » (1) : l'enrichissement sans cause ainsi compris, « aurait été une sorte de brûlot « capable de faire sauter tout l'édifice juridique ». C'est tout d'abord à raison de la méfiance qu'inspire *a priori* toute application trop extensive de cette notion d'équité, que l'on a refusé très généralement son bénéfice aux contractants.

En outre, l'admission de l'action *de in rem verso* entre contractants va à l'encontre du principe d'indépendance juridique des individus les uns à l'égard des autres qui a guidé le législateur du Code civil :

« Dominés par la doctrine de l'autonomie de la volonté, « les auteurs du Code civil ont rattaché toute la théorie « de l'obligation à la notion de volonté. Pour eux le contrat « est la source par excellence de l'obligation ; dans le contrat, c'est la volonté réelle qu'il faut rechercher... et cette « volonté trouve sa limite dans la volonté d'autrui : l'acte « juridique ne produit d'effets qu'à l'égard de son auteur... « en un mot l'individu n'est lié que s'il l'a voulu et dans « la mesure où il l'a voulu » (2).

M. Demogue, pourtant assez peu favorable à la conception strictement individualiste du droit privé, s'élève cependant contre l'idée qu'on peut se trouver obligé en dehors de tout acte de volonté : « il ne paraît pas admissible « qu'une personne se trouve obligée, liée en quelque façon

(1) A. ROUAST, *L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile*, r. trim. d. civ., 1922, p. 35.

(2) Maurice PICARD, *La gestion d'affaires dans la jurisprudence contemporaine*, r. trim. d. civ., 1921, p. 419.

« par la volonté d'autrui, qu'à un moment donné elle se
 « trouve chargée d'une dette qu'elle n'a pas prévue et
 « qu'elle n'a pas pu prévoir. Cela est aussi conforme au
 « principe que chacun doit être libre : or, on ne l'est pas
 « s'il dépend de la volonté d'un tiers par un acte quel-
 « conque de créer à votre charge une obligation ».

« Un individu qui a soin de ne manifester aucune volonté
 « soit de façon expresse, soit de façon tacite, doit échap-
 « per à toute obligation : voilà l'idéal auquel on va porter
 « atteinte. C'est la liberté comprise comme donnant à cha-
 « cun un petit cercle où il est maître absolu qui est visée
 « ici » (1).

Nombreux sont aujourd'hui ceux qui ne comprennent plus la liberté de cette manière. M. A. Renard, étudiant en 1920 la théorie de l'enrichissement sans cause, écrivait que pour que cette théorie « trouvât sa place dans la pra-
 « tique, il fallait que celle-ci fût moins imbuë des concep-
 « tions individualistes adoptées par le Code civil : le senti-
 « ment de la solidarité sociale devait préalablement s'im-
 « poser au jurisconsulte » (2).

Encore l'auteur ne visait-il que l'enrichissement sans cause limité au domaine extra-contractuel. Introduire la même notion dans les rapports entre contractants, c'est porter un nouveau coup aux conceptions du législateur de 1803.

Il est naturel que l'arme employée soit l'enrichisse-
 ment sans cause, ou la gestion d'affaires : « le quasi-
 « contrat... repose sur cette idée que dans un intérêt de

(1) DEMOGUE, *Notions fondamentales*, p. 484, cité par MAURY, *Essai sur la notion d'équivalence en droit français*.

(2) A. JEAN-RENARD, *De l'enrichissement sans cause en droit français*, thèse, Montpellier, 1920, p. 50.

« solidarité, une personne peut agir par rapport au patri-
« moine d'autrui et réclamer certains droits sauf à assu-
« mer certaines obligations. Cette conception sociale du
« quasi-contrat est l'opposée de celle qui se dégage du Code
« civil où on considère surtout la volonté de l'obligé, ce
« qui est bien individualiste » (1).

La Société est intéressée à ce que ses membres déploient une activité productrice : l'individu qui produit une richesse, fût-ce en empiétant sur le patrimoine d'autrui, est utile à la collectivité et doit être encouragé ; celui qui se contente de conserver jalousement ce qui lui appartient est vu avec moins de faveur.

Nous nous attacherons à examiner du point de vue du droit civil, quelques aspects de ce conflit entre l'activité féconde mais indiscreète de l'apporteur de plus-value, et la passivité stérile, égoïste, mais, malgré tout, juridiquement légitime du propriétaire qui la recueille.

(1) DEMOGUE, *Traité des obligations en général*, t. III, p. 5.

CHAPITRE III

LES DIFFÉRENTS CONTRATS DANS L'EXÉCUTION DESQUELS UNE PLUS-VALUE EXTRA-CONTRACTUELLE PEUT ÊTRE CRÉÉE PAR L'UN DES CONTRACTANTS

Pour donner à l'un des contractants l'occasion de créer une plus-value au profit de l'autre, le contrat doit lui apporter soit la détention précaire d'un élément matériel du patrimoine de l'autre partie, soit le pouvoir d'agir sur un élément incorporel de ce même patrimoine : d'une part, un locataire peut améliorer la chose louée, un entrepreneur peut améliorer la chose sur laquelle il travaille ; d'autre part, un employé, un représentant de commerce peuvent améliorer en accroissant la clientèle, le patrimoine de leur employeur, sans en détenir matériellement aucun élément.

Tous ces cas supposent un contrat à exécution successive : les problèmes posés par la résolution rétroactive des contrats à exécution immédiate sortent du cadre de notre étude : puisqu'il y a rétroactivité dans la résolution, le contrat est censé n'avoir jamais existé, et il s'agit donc d'une plus-value apportée au patrimoine d'un tiers, et non de celle apportée au patrimoine d'un contractant.

★ ★

Il est des contrats qui ont pour objet de procurer à l'un des contractants la jouissance, ou au moins la détention de

la chose appartenant à l'autre : il en est ainsi du prêt, du bail, du nantissement. D'autres contrats ont pour objet la transformation de la chose d'autrui, transformation qui nécessite à titre accessoire, sa détention temporaire par le contractant chargé de la transformer : ce sont certains contrats de louage de services, le contrat d'entreprise.

Dans le premier cas, la substance de la chose doit, en principe, demeurer la même : le seul but du contrat est de procurer à un des contractants la détention de cette chose, à charge pour lui de la restituer en fin de contrat dans l'état où il l'a reçue. Ainsi un locataire reçoit la jouissance de l'immeuble loué pour y installer son logement, son bureau, ou y exploiter son commerce ; le propriétaire entend qu'à la fin du bail l'immeuble soit identique à ce qu'il était au jour où le locataire y est entré. *L'occupation de l'immeuble constitue l'exercice du droit que l'occupant tient du contrat, et en vue duquel il s'est engagé* ; toute activité du locataire qui excède les limites de ce droit, est, en principe, étrangère à l'objet du contrat de bail.

Dans les cas, au contraire, où le contrat a pour objet la transformation d'une chose, la détention de cette chose a un caractère accessoire. Le contrat d'entreprise peut être considéré comme le type de cette catégorie de contrats. L'occupation par l'entrepreneur de l'immeuble de son client ne constitue plus, comme celle du locataire, l'exercice d'un droit contractuel ; elle a pour seul objet de permettre à l'entrepreneur de s'acquitter de l'obligation assumée par lui à l'égard du propriétaire d'effectuer certains travaux sur l'immeuble : *l'occupation de l'immeuble ne constitue que la conséquence indirecte et nécessaire de l'obligation*

que l'occupant a contracté et en vue de l'exécution de laquelle le propriétaire s'est engagé.

La création d'une plus-value présente des caractères différents selon que le contrat qui en a été l'occasion avait pour objet principal le transfert de la détention (contrat de louage de choses, etc.) ou la transformation de la chose (contrat d'entreprise, contrat de louage de services).

★★

Quand il s'agit de contrats qui ont pour objet *un simple transfert de détention*, la création d'une plus-value est nécessairement distincte par sa nature de cet objet : le détenteur a reçu la chose d'autrui pour la conserver, souvent pour en jouir, non pour la modifier, même dans le sens de l'amélioration. L'apport de plus-value a donc, un caractère extra-contractuel indéniable : l'application du principe extra-contractuel de l'enrichissement injuste semblerait toute indiquée.

On verra cependant que cette application est fort controversée : on ne peut faire abstraction de l'existence du contrat, qui avait pour office de déterminer par avance d'une manière limitative les droits comme les obligations de chacune des parties ; celui des contractants qui en dépasse les limites ne peut prétendre au même traitement qu'un tiers, dont l'activité s'exerce librement dans la mesure où elle ne préjudicie pas à autrui, et où elle n'a pas un caractère illégal. Ce ne serait pas respecter la force obligatoire du contrat que de permettre à un contractant d'agir comme si le contrat n'existait pas.

Par ailleurs, on sera amené à se poser, même pour les contrats qui paraissent avoir pour seul objet le transfert de la jouissance d'une chose, la question de savoir s'ils ne

comportent pas tacitement soit sous la forme d'un droit soit sous celle d'une obligation pour le détenteur, la possibilité de transformer la chose détenue.

Enfin des clauses expresses, variées à l'infini, réglementent souvent, d'une manière plus ou moins complète, les modifications éventuelles apportées à la chose détenue.

Ce sont ces questions que l'on verra se présenter dans l'étude du droit d'un contractant à la plus-value dans les divers contrats qui ont pour objet essentiel de procurer la détention de la chose d'autrui.



Dans les contrats qui ont pour objet *la transformation de la chose d'autrui*, l'amélioration de la chose constitue, en réalité, le but de la convention : en principe elle ne peut donc donner droit à une contre-partie extra-contractuelle. Cependant, ces contrats ont pour objet une transformation *déterminée* de la chose : que décider si l'amélioration effectuée est différente par sa nature ou par son importance de celle qui était prévue par les contractants ? Cette fois encore, on est sorti du contrat, et la question se pose de savoir si l'apporteur de plus-value pourra réclamer une contre-partie extra-contractuelle.

Il est évident que pour cette catégorie de conventions, la détermination de la frontière au-delà de laquelle on appliquera les règles du droit extra-contractuel est encore plus délicate que dans le cas d'un transfert de jouissance. Pour emprunter la terminologie du droit public, l'apporteur de plus-value, dans le cas où la chose ne lui était donnée que pour la détenir réalisait un véritable *détournement du pouvoir* que la détention lui donnait sur elle, en en modifiant la substance. Dans le cas où la chose lui a été

remise pour la transformer, *il excède seulement ses pouvoirs* en la transformant différemment ou plus profondément qu'il ne s'y était obligé.

Dans le premier cas, la preuve du caractère extra-contractuel de la plus-value, sous réserve des délicates questions de fait auxquelles on a fait plus haut allusion, est relativement aisée. Dans le deuxième cas, elle est rendue très délicate par le fait que le propriétaire de la chose transformée pourra bien souvent invoquer le caractère forfaitaire du contrat, pour refuser au créateur de la plus-value, toute prestation autre que celle conventionnellement stipulée : il prétendra avoir droit, non à une transformation restrictivement déterminée, mais à tout enrichissement résultant de l'activité exercée par son co-contractant sur la chose (corporelle ou incorporelle : portefeuille d'assurance, clientèle commerciale) qui fait l'objet du contrat, pendant toute la durée de celui-ci.



La question qui fait l'objet de la présente étude présente donc des caractères très différents, selon que l'on envisage le droit à plus-value d'un contractant qui a reçu la chose d'autrui pour la conserver et en jouir, ou celui d'un contractant qui l'a reçue pour la transformer : elle sera étudiée successivement sous chacun de ces deux aspects.

Mais il importe de remarquer que les différences que justifient ce plan laissent intacte l'unité de la question de principe : *un contractant peut-il réclamer une contre-prestation, lorsqu'en excédant les limites de ses obligations contractuelles, il apporte un enrichissement au patrimoine de son co-contractant ?* On rencontrera en faveur de l'apporteur de plus-value les mêmes considérations d'équité tirées du

principe que nul ne doit s'enrichir sans cause au détriment d'autrui, et contre sa réclamation, le même argument, selon lequel un individu ne peut être obligé sans l'avoir voulu, par l'acte accompli par autrui sur son propre patrimoine.

La question de la plus-value apportée entre contractants se présente si bien comme une question unique, quelles que soient les caractéristiques des contrats à l'occasion desquels elle se pose, qu'il suffit qu'on l'aborde à l'occasion d'un contrat déterminé, pour qu'on soit amené à se demander quelle solution elle recevra dans tel autre contrat.

Lorsqu'on discutait le projet de loi sur la propriété commerciale, on se rendait déjà compte que l'octroi d'une indemnité de plus-value au locataire commerçant « posait « un *a fortiori* en faveur de la plus-value agricole » (1). Et plus récemment, la question de l'octroi de cette dernière plus-value amenait un auteur à se demander pourquoi on ne devrait pas « reconnaître à l'ouvrier qui travaille dans « une usine une sorte de droit de propriété sur la machine « dont il a appris à se servir ? » (2).

C'est donc, sous des aspects très divers, un même problème juridique qui se pose : la solution qu'on lui donnera en telle matière se répercutera nécessairement sur celle qu'elle recevra ultérieurement dans telle autre : l'objet de la présente étude est de mettre côte à côte et de comparer les solutions préconisées et consacrées dans les diverses catégories de contrats, afin de mettre en relief leurs caractères communs.

(1) Intervention de M. DEFOS DU RAU, Chambre. Séance du 1^{er} juin 1923, débats 1923.2.279.

(2) HIRIGOYEN, *La propriété culturale*, thèse, Paris, 1930, p. 132.

DEUXIEME PARTIE

LA PLUS-VALUE CRÉÉE A L'OCCASION DE CONTRATS AYANT POUR OBJET LE TRANSFERT DE LA JOUISSANCE DE LA CHOSE D'AUTRUI

CHAPITRE PREMIER

L'ASPECT PARTICULIER DU PROBLÈME DE LA PLUS-VALUE DANS LE CAS OU LE CONTRAT A POUR SEUL OBJET UN TRANSFERT DE DÉTENTION

A. — Apport de plus-value étranger aux obligations principales nées du contrat

Les contrats dans lesquels le transfert à l'un des contractants de la détention d'un élément du patrimoine de l'autre, se présente comme l'objet principal de la convention, peuvent se distinguer suivant le but recherché par celui qui reçoit la chose.

Tantôt il désire en assurer la conservation matérielle, soit dans son propre intérêt, pour sûreté d'une créance dont il est titulaire contre le propriétaire (gage, antichrèse), soit

dans l'intérêt de ce dernier ou des tiers (dépôt, séquestre).

Tantôt il désire se procurer la jouissance de la chose pendant un temps déterminé (louage de choses, prêt à usage, servitudes personnelles).

Qu'il s'agisse de jouir de la chose ou de la sauvegarder, le contractant qui la détient n'a, en principe, pas le droit d'en modifier la substance : le locataire, le dépositaire, le créancier nanti doivent rendre la chose telle qu'ils l'ont reçue, et leur responsabilité serait engagée par toute détérioration (1).

Mais la seule obligation du détenteur est de rendre la chose dans l'état où il l'a reçue : d'où une double conséquence.

En premier lieu, toute plus-value apportée à la chose a une nature extra-contractuelle, puisque les obligations contractuelles ont trait à sa simple conservation ; cette première considération milite en faveur de l'octroi d'une indemnité à celui qui a créé la plus-value : celui qui la reçoit s'enrichirait sans cause légitime en la conservant. L'autre contractant aura l'exercice des mêmes voies de droit que celles dont il disposerait à l'encontre d'un tiers qui bénéficierait d'un enrichissement par son fait ou à ses dépens (action d'enrichissement sans cause, action de gestion d'affaires).

En second lieu, le contractant en modifiant la chose qu'il détient sort non seulement de la limite de ses obligations contractuelles, mais encore de celles de ses droits contractuels. Il s'immisce sans droit dans les affaires du propriétaire de la chose, il se livre à une véritable voie de fait sur

(1) Louage de choses : art. 1730, 1732, 1766 C. civ. ; prêt : art. 1880 ; dépôt : art. 1932 ; nantissement : art. 2080.

une chose qui ne lui appartient pas. Sans doute cette voie de fait se traduit-elle finalement par un gain pour le propriétaire ; il n'en reste pas moins qu'elle est critiquable au point de vue social et moral, et juridiquement inadmissible. Dans certains cas, elle constituera une véritable faute de nature à priver le détenteur de la chose partiellement ou totalement de son droit à une indemnité de plus-value.

Ainsi vont se trouver en conflit d'une part la tendance favorable à l'apporteur de plus-value qui s'appuie sur le caractère extra-contractuel de son apport, et, d'autre part, celle qui lui refuse toute indemnité pour s'être immiscé sans droit dans les affaires d'autrui.

B. — Apport de plus-value tacitement ou expressément intégré dans les prestations contractuelles

Le problème qui laisse déjà deviner quelques difficultés sous cette forme purement abstraite, se révèle singulièrement plus complexe quand on l'examine sous un aspect concret, par exemple en analysant quelques-uns des cas d'espèce qui ont été soumis à la jurisprudence : la catégorie des contrats ayant pour objet un transfert de jouissance ne se distingue plus, dans la pratique, des catégories voisines avec la netteté que sa définition théorique pouvait laisser espérer.

1° Sans doute, *le locataire d'un local d'habitation* n'a, dans la quasi totalité des cas, que l'obligation de rendre l'immeuble dans l'état où il l'a reçu ; mais est-il certain qu'il n'ait aucunement le droit d'y faire les aménagements qui pourraient être nécessaires pour lui permettre d'en jouir selon sa destination ? Par exemple, s'il manque à

un appartement l'éclairage électrique, pourra-t-on dire que le locataire excède ses droits en le faisant installer ?

Le propriétaire a l'obligation d'assurer au locataire une jouissance normale (art. 1720, 1721 C. civ.). Il manque dans une certaine mesure à cette obligation si la chose louée n'est pas dotée des aménagements généralement considérés comme nécessaires à son utilisation, et le locataire qui les réalise ne fait que se substituer à son bailleur pour l'exécution de cette obligation. Si donc on prétendait refuser au locataire une indemnité de plus-value, il serait parfois en droit, faisant appel à d'autres notions juridiques, soit de se présenter comme gérant d'affaires du propriétaire en établissant qu'il l'a déchargé de l'exécution d'une obligation qui lui incombait, soit de mettre en jeu la responsabilité contractuelle de ce dernier, faute par lui d'avoir rempli cette même obligation.

2° Si l'on peut concevoir le droit d'un locataire à la plus-value créée par lui, en l'absence de toute clause du bail à ce sujet, à plus forte raison ce droit pourrait-il paraître légitime *quand le bail a prévu et autorisé les travaux effectués* : le locataire n'a commis cette fois, aucune faute, aucun dépassement du contrat. Mais il ne s'ensuit nullement qu'il puisse prétendre à l'indemnité de plus-value : pour l'obtenir, il devra établir que la clause qui a fait entrer l'acte d'amélioration dans le cadre des prévisions contractuelles n'a pas nécessairement pour effet de lui interdire de réclamer une contre-partie extracontractuelle.

Le propriétaire soutiendra qu'il a été tenu compte pour la fixation du prix du loyer de la plus-value éventuelle apportée à l'immeuble par les constructions. La liberté des conventions permettait aux parties de régler à leur volonté

leurs obligations réciproques : les constructions ayant été exécutées en vertu du contrat, la plus-value n'a pas été apportée en dehors des stipulations du contrat : accorder au locataire une contre-partie quelconque serait aller à l'encontre de la volonté librement exprimée par les contractants.

3° La position du propriétaire sera encore plus solide si le bail, au lieu de donner au locataire la simple faculté de construire, lui en fait une véritable obligation, sans préciser si cette obligation est assortie d'un droit à indemnité. Il sera, dans ce dernier cas, difficile au locataire d'établir soit que la plus-value apportée dépasse son obligation conventionnelle, soit qu'il faut sous-entendre dans le contrat une stipulation tacite d'indemnisation.

L'enrichissement du propriétaire, à défaut d'une telle preuve, trouve sa cause légitime dans les stipulations du contrat.

Ainsi, le louage de locaux d'habitation, contrat dans lequel le droit de jouir de la chose apparaît sous sa forme la plus simple, donne déjà lieu à des difficultés sérieuses pour l'octroi ou le refus de l'indemnité de plus-value : la détermination de l'étendue exacte des droits et des obligations contractuelles n'y est pas aussi aisée qu'elle pouvait le paraître au premier abord ; et les clauses assez courantes qui prévoient ou imposent l'accomplissement de certains travaux ne contribuent pas toujours à simplifier la question.

C. — Particularités du bail à ferme au regard de la plus-value

Il est des contrats dans lesquels cette détermination est encore plus délicate à raison de la nature particulière du droit de jouissance attribué au preneur sur la chose louée, ce droit emportant nécessairement celui de la travailler matériellement. Le fermier d'une exploitation rurale a non seulement le droit, mais l'obligation de cultiver le sol. Si ce travail produit une plus-value, on ne pourra lui reprocher d'être sorti du cadre du contrat. Mais la situation du fermier, plus solide que celle du locataire urbain sur le terrain des principes, est compromise dans la pratique par les dures nécessités de la preuve : le fermier éprouvera les plus grandes difficultés à établir l'existence de la plus-value. En effet, celle-ci ne réside pas dans des adjonctions matérielles dont la valeur peut être aisément évaluée ; elle est incorporée au sol, et ne se manifestera parfois qu'assez longtemps après que le travail aura été fourni.

Il ne suffira pas que la plus-value soit établie : le propriétaire pourra prétendre que sa création n'excède pas l'obligation de bonne culture qui incombe au fermier (art. 1766 C. civ.). Et si ce dernier parvient à éviter cette objection, on rejettera néanmoins sa demande pour le motif qu'en dépassant ses obligations contractuelles, il n'a pu imposer au propriétaire une charge que celui-ci n'a pas prévue et qui, peut-être, dépasse ses ressources. Entre les deux termes de cette alternative, il reste peu de place pour l'attribution d'une indemnité de plus-value ; c'est sur elle, nous le verrons, que s'appuie la jurisprudence hostile au fermier améliorateur.

A côté des plus-values qui sont l'effet de l'activité pro-

fessionnelle normale du fermier, il en est d'autres qui supposent de sa part une initiative spéciale, par laquelle il sort nettement de l'exécution de son obligation contractuelle de bonne culture : ce sont les améliorations dites foncières, qui se présentent sous un aspect analogue à celles effectuées par un locataire urbain, avec toutefois cette particularité que les nécessités de l'exploitation agricole peuvent justifier, de la part du fermier, des travaux d'une importance considérable, qui excéderaient les droits du locataire urbain.

D. — Particularités du bail commercial au regard de la plus-value

Les contrats de louage relatifs à des locaux commerciaux présentant certaines particularités en ce qui concerne le problème de la plus-value.

D'une part, le locataire commercial, de même que le fermier, peut être entraîné, pour des raisons professionnelles, à des travaux matériels très importants affectant parfois la distribution du local et le gros œuvre ; alors que pour un locataire civil, de tels travaux, faits pour sa simple commodité, constitueraient un véritable abus de jouissance, pour le locataire commercial ils sont souvent indispensables à l'utilisation professionnelle normale de l'immeuble.

D'autre part, ce n'est pas seulement par de tels travaux que le locataire commercial peut apporter une plus-value au patrimoine du bailleur, c'est encore par le simple exercice de son activité professionnelle : un commerce florissant occasionne dans l'immeuble où il est exercé une circulation de clients dont profitent les autres commerces installés dans cet immeuble, et dont profitera surtout le

commerçant qui succèdera au locataire actuel dans le même local.

De même que le fermier, à côté des plus-values foncières qui résultent d'une activité exceptionnelle et extra-contractuelle de sa part, peut produire des plus-values culturelles, par le simple effet de son activité professionnelle normale, de même le commerçant, à côté des plus-values résultant d'améliorations matérielles, peut, par l'effet de son activité professionnelle, apporter une plus-value à l'immeuble dans lequel il a installé son commerce.

En faveur de l'octroi d'une indemnité de plus-value au locataire commerçant, on invoque à côté de considérations juridiques communes à toutes les indemnités de plus-values, l'intérêt social qui commande d'encourager les commerçants habiles ; on fait remarquer que la plus-value a été créée sans qu'aucune atteinte ait été portée aux prérogatives de la propriété, sans que le commerçant se soit immiscé en quoi que ce soit dans les affaires d'autrui.

Mais il éprouverait, comme le fermier sortant, les plus grandes difficultés à établir qu'il remplit bien les conditions nécessaires à l'octroi de cette indemnité, et notamment à justifier de l'importance d'une plus-value indirecte et non matérialisée, si le législateur n'était venu à son secours par certaines dispositions des lois dites sur la « propriété commerciale ».

L'évaluation du montant de la plus-value n'en demeure pas moins délicat : non seulement, comme celle qui résulte des améliorations culturelles faites par le fermier, la plus-value n'est ni immédiatement réalisable, ni matérialisée par une chose adjointe ou superposée à la chose louée, mais elle est de nature purement comptable, et ne peut

être déterminée avec précision avant le moment où elle bénéficie au locataire suivant ou au propriétaire qui perçoit un loyer majoré.



Les difficultés pour l'évaluation et l'octroi de la plus-value vont donc en croissant, si l'on passe du louage des locaux d'habitation au bail à ferme, et de ce dernier au louage de locaux commerciaux. Et cette difficulté croissante explique dans une certaine mesure l'attitude du législateur et du juge au regard de ces trois contrats.

C'est la situation du locataire urbain qui a suscité la jurisprudence la plus ancienne et la plus abondante, aujourd'hui assez favorable sous certaines conditions à l'octroi de la plus-value.

La situation du fermier améliorateur a également fait l'objet de controverses anciennes, puisque la question recevait des solutions, d'ailleurs très diverses, dans notre droit coutumier. Aujourd'hui la jurisprudence paraît bien fixée dans le sens du refus de toute indemnité au fermier ; cependant un important mouvement d'idées se manifeste en faveur d'une réforme législative, qui, intervenant incessamment, pourrait consacrer le droit à la plus-value pour le fermier sortant.

Les commerçants sont actuellement les seuls à pouvoir invoquer un droit légal à indemnité de plus-value : aboutissement d'une campagne menée dans l'opinion et au Parlement depuis la Guerre, la loi du 30 juin 1926, modifiée par celle du 13 juillet 1933, a accordé au locataire commerçant certaines indemnités basées sur l'idée de plus-value.

CHAPITRE II

LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN LOCATAIRE NON COMMERÇANT

A. — La situation du locataire et les diverses solutions envisagées

1^o DROIT DE PROPRIÉTÉ ET PRINCIPE D'ENRICHISSEMENT

SANS CAUSE

Aux termes de l'article 1709 C. civ., « le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer ». Le louage d'immeubles a pour objet de transférer à une personne autre que le propriétaire, la jouissance de l'immeuble qui en est l'objet. Le locataire recherche la jouissance du local, le propriétaire recherche le paiement périodique d'une somme d'argent : le contrat ne comporte dans son principe, aucune modification de la chose louée ; aussi le Code civil ne contient aucune disposition réglant expressément la situation du locataire qui a apporté une plus-value à cette chose.

On pourrait donc se demander au premier abord, si le locataire ayant agi sans droit, son acte ne doit pas être dépourvu de toutes conséquences juridiques au moins à son profit.

Le chapitre II du titre VIII du Code civil, consacré au louage de choses, contient seulement certaines dispositions relatives aux dégradations et aux pertes qui peuvent affecter la chose louée, par la faute du preneur (art. 1732 et suivants, 1735). Et il résulte des articles 1728, 1729 et 1730 qu'il a l'obligation de jouir de la chose telle qu'il l'a reçue, et de la rendre dans l'état où il l'a reçue.

Mais, est-ce à dire qu'il faille lui refuser le droit de faire en cours de bail, les aménagements qu'il pouvait juger utiles ? Si on lui accorde ce droit, sera-ce sous la condition de remettre les lieux en leur premier état à la fin du bail ? Et si le propriétaire désire conserver les aménagements, pourra-t-il s'opposer à la remise en état ? Dans l'affirmative, conservera-t-il gratuitement les aménagements, ou devra-t-il une compensation au preneur ? Dans ce dernier cas, comment en calculera-t-on le montant ?

A toutes ces questions, le législateur n'a pas répondu explicitement ; il faut donc se demander si les principes juridiques qui gouvernent la matière pourront suppléer au silence de la loi.

Un premier principe s'impose : c'est celui dont les articles 1728 et suivants contiennent application : le propriétaire est maître de la chose louée ; ayant le droit d'en disposer et d'en jouir de la manière la plus absolue, il faut présumer qu'il a conservé toutes les prérogatives auxquelles il n'a pas explicitement renoncé par contrat : s'il abandonne la jouissance au profit du preneur, cet abandon doit être interprété restrictivement : lui seul, propriétaire, conserve le droit de modifier la substance de la chose. Le locataire en se permettant une telle modification, empiète

sur les droits du propriétaire et commet une faute de nature à engager sa responsabilité.

Il en sera tout naturellement ainsi si l'empiètement dont il se rend coupable se traduit par une dégradation, une moins-value de la chose louée. L'article 1732 ainsi que les principes généraux de la responsabilité civile ne laissent aucune incertitude sur ce point.

Mais si l'empiètement se traduit par une plus-value apportée à la chose louée, le principe de la plénitude du droit de propriété fournira-t-il la solution ? On déciderait simplement que le locataire s'étant rendu coupable d'une faute, il faut permettre en toutes circonstances au propriétaire de l'obliger à la réparer par la remise des lieux loués en leur état primitif.

Pothier préconisait déjà cette solution : « S'il y a une
« raison d'équité qui milite en faveur du possesseur, qui
« consiste à dire que le propriétaire ne doit pas profiter à
« ses dépens de l'augmentation de valeur que ses impenses
« ont apportée à l'héritage, d'un autre côté, il y a une autre
« raison d'équité encore plus forte en faveur du proprié-
« taire à laquelle celle-ci doit céder, qui est que l'équité
« permet encore moins que le propriétaire soit privé de
« son héritage pour lequel il a une juste affection faute de
« pouvoir rembourser les impenses qu'il n'a pas le moyen
« de rembourser, dont il pouvait se passer aussi bien que
« de l'augmentation de valeur qu'elles ont apportées à son
« héritage qu'il ne veut pas vendre et qui lui suffisait dans
« son ancien état » (1).

(1) POTHIER, *Traité du droit de domaine de propriété*, n° 347, éd. BUGNET, IX, p. 225 ; Cf. également DEMOLOMBE, *Distinction des Biens*, I, n° 689, p. 615.

Le locataire ne peut, par son initiative, imposer au propriétaire une charge que ce dernier n'a pu prévoir, constituée par l'obligation d'acquérir une plus-value qu'il n'a pas voulue, qui lui est imposée : il a été décidé que le locataire, alors même que son bail lui permet certains aménagements, excède son droit s'il fait des travaux qui dépassaient les prévisions contractuelles, et s'il impose ainsi au propriétaire « une obligation beaucoup plus considérable que celle qu'il avait en vue en s'engageant » (1).

Pour la même raison, un créancier gagiste ne peut, par des constructions qu'il n'était pas autorisé à faire, rendre le recouvrement de la chose plus onéreux ou même impossible pour le débiteur (2).

En admettant que l'on puisse interdire, en principe, au locataire toute modification de la chose louée, et lui imposer la remise en état de cette chose, alors même que son initiative aurait été créatrice d'une plus-value, le problème n'en reste pas moins entier, dans le cas où cette remise en état est impossible, à raison de la nature de la plus-value apportée, ou dans le cas où le propriétaire désire conserver les aménagements faits.

La plénitude de son droit ne peut permettre au propriétaire de conserver sans bourse délier, des aménagements qui sont l'œuvre du preneur : il s'enrichirait injustement aux dépens de ce dernier. C'est *une conciliation entre le principe de la plénitude du droit de propriété, et celui qui défend de s'enrichir sans cesse aux dépens d'autrui*, que la jurisprudence a eu à élaborer dans les décisions dont nous allons aborder l'examen.

(1) Civ., 3 janvier 1849, D. P. 1849.1.27 ; Orléans, 20 avril 1849, D. P. 1850.2.1.

(2) Paris, 9 décembre 1936.

2° GESTION DES AFFAIRES DU PROPRIÉTAIRE
PAR LE LOCATAIRE

Il convient de séparer dès l'abord, quelques espèces exceptionnelles, dans lesquelles l'immixtion que s'est permis le locataire pouvait être rattachée à la notion de gestion d'affaires.

Non seulement la loi n'interdit pas toujours l'immixtion dans les affaires d'autrui, mais elle la consacre et, pourrait-on dire, elle la rémunère, lorsque cette immixtion présente le caractère d'une gestion d'affaires : elle encourage celui qui s'immisce dans le patrimoine d'autrui, avec l'intention de sauver un élément de ce patrimoine, d'accomplir un acte utile au maître de l'affaire et que celui-ci n'a pas accompli par impuissance ou par négligence. La gestion d'affaires est, en somme, une institution d'encouragement à l'altruisme intelligent.

On ne voit pas dès lors, pourquoi cet altruisme ne recevrait pas le même encouragement lorsqu'il est pratiqué par un locataire, au profit de son propriétaire. Pourtant, les exemples de gestion par un locataire sont peu nombreux dans la jurisprudence et ceci, parce qu'un contractant aura plus de difficulté qu'un tiers à établir qu'il a bien eu l'intention altruiste qui constitue une des conditions de la gestion d'affaires : du fait de son droit de jouissance sur la chose louée, l'acte accompli est équivoque, et le plus souvent, il paraîtra plus probable que le locataire a agi dans son propre intérêt et non en vue de rendre service au propriétaire.

Cette remarque explique que la jurisprudence n'ait considéré un locataire comme gérant d'affaires de son pro-

priétaire, que dans des espèces où l'acte de gestion présentait une utilité indiscutable pour le propriétaire.

Il en est ainsi lorsque des locataires, par leur intervention, ont simplement exécuté ou fait exécuter, aux lieu et place du propriétaire, des travaux qui s'imposaient nécessairement à celui-ci. Le propriétaire est tenu, aux termes de l'article 1719 C. civ., d'entretenir la chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée, et, aux termes de l'article 1720, d'y faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires, autres que les locatives. Les locataires, qui, à la suite d'une inondation, ont engagé les dépenses nécessaires pour la remise en état des caves de l'immeuble, ont géré utilement l'affaire du propriétaire, puisqu'ils ont accompli une obligation qui s'imposait à lui d'après les règles du contrat du bail (1).

Même solution s'il s'agit de travaux qui constituaient pour le propriétaire une obligation imposée par un règlement administratif, et dont l'inaccomplissement eut entraîné pour les locataires, une privation de jouissance dont le bailleur aurait été responsable (2). Il en est de même pour le locataire qui fait exécuter à ses frais une grosse réparation incombant au propriétaire (3).

De ces décisions qui déduisent l'existence de l'intention de gérer de la nature même de l'acte accompli par le loca-

(1) Lyon, 4 mars 1886, *La Loi*, 25 juin 1886.

(2) Paris, 17 décembre 1885, *Pandectes*, 1887.243 ; Trib. civ. Seine, 15 décembre 1886, *ibid.* : Travaux contre l'incendie faits par les locataires d'un théâtre, sur sommation de la police.

(3) Douai, 23 mars 1842, D. P. 1842.2.199.

taire, il est intéressant de rapprocher celles, plus rares, qui ont admis que cette intention pouvait être présumée à raison des liens étroits qui unissaient le locataire au propriétaire : un fermier qui est à la fois le père et le tuteur du propriétaire de la ferme, peut être considéré, s'il apporte une amélioration à l'immeuble loué, comme ayant agi en qualité de gérant d'affaires (1).

Un arrêt ancien de la cour de Colmar (2) paraît admettre d'une manière beaucoup plus large encore, la notion de gestion d'affaires dans les rapports de propriétaire à locataire, puisqu'il semble déduire l'existence de la gestion, du fait que les constructions ont été édifiées par le locataire au vu et au su du propriétaire ; une telle circonstance est étrangère à la qualification juridique d'un acte de gestion : l'élément intentionnel que comporte un tel acte doit être recherché en la personne du gérant et non en celle du maître de l'affaire. Mais la décision de la cour de Colmar trouve son explication si l'on se souvient qu'elle est intervenue à une époque où les notions de gestion d'affaires et d'enrichissement sans cause n'étaient pas encore nettement différenciées, et où par suite, les termes « *negociorum gestor* » servaient aussi bien, en l'absence de toute intention de gérer, à désigner toute personne à laquelle un droit quelconque à indemnisation était accordé à la suite d'une intervention extra-contractuelle dans les affaires d'un tiers.

D'autres décisions, tout en refusant au locataire la qualité de gérant d'affaires, ont implicitement admis que l'in-

(1) Req., 22 mars 1875, D. P. 1875.1.488.

(2) Colmar, 19 novembre 1830, *Jur. gén.*, V^o Propriété, n^o 455, p. 279, note 1.

tention de gérer les affaires du propriétaire, si elle avait été établie, lui aurait donné gain de cause (1).

On peut déduire de cette jurisprudence qu'aucune objection de principe ne s'oppose à ce que le locataire soit considéré comme le gérant d'affaires du propriétaire : mais cette notion juridique ne pourra recevoir que des applications peu nombreuses, car l'élément intentionnel de la gestion fera souvent défaut, et en tout cas, la preuve en sera difficilement rapportée, hors les cas où l'intention de gérer pourrait se déduire soit de la nature de l'acte accompli, soit des rapports particuliers existant entre le propriétaire et le locataire.

3° REFUS DE TOUTE INDEMNITÉ :

ASSIMILATION DU LOCATAIRE A L'USUFRUITIER

Hors ces cas exceptionnel de gestion d'affaires, le problème reste entier.

La solution la plus sévère pour le locataire, celle qui le sacrifie entièrement au principe de l'intégrité des prérogatives de la propriété a eu ses défenseurs. On a soutenu qu'ayant outrepassé les droits qu'il tenait de son bail, le locataire, par son immixtion dans les affaires du propriétaire, s'était mis hors la loi : celui qui abandonne les voies de droit pour les voies de fait, agit à ses risques et périls ; puisqu'il a passé outre à la réglementation juridique au moment où elle pouvait entraver sa liberté d'action, il ne peut prétendre y trouver des armes pour échapper aux conséquences défavorables pour lui de cette même action.

(1) Amiens, 14 mars 1899, D. P. 1900.2.44 ; Civ., 14 décembre 1931, D. H. 1932.98.

On refusera donc toute indemnisation au locataire, quelle que soit l'importance de la plus-value procurée à l'immeuble par ses travaux.

Si rigoureuse que puisse paraître cette solution, elle a trouvé ses défenseurs qui ont puisé un argument d'analogie dans les dispositions du Code civil relatives aux travaux effectués par un usufruitier. L'article 599, paragraphe II du Code civil dispose : « l'usufruitier ne peut à la « cessation de l'usufruit, réclamer aucune indemnité pour « les améliorations qu'il prétendait avoir faites, encore « que la valeur de la chose en fut augmentée ».

Pourquoi accorder au locataire l'indemnité que la loi refuse à l'usufruitier ? Leur situation est analogue et l'empiètement de l'un n'est pas plus excusable que celui commis par l'autre (1).

En ce sens, un arrêt de la cour de Bordeaux (1) a décidé que toute réclamation d'indemnité est interdite au preneur « dont le titre est plus précaire et les droits moins « étendus que ceux de l'usufruitier ».

Cette assimilation du locataire à l'usufruitier entraînant le refus de toute indemnité de plus-value apparaît inadmissible : la disposition de l'article 599 dont la sévérité a fait l'objet de bien des critiques, ne doit pas être étendue

(1) POTHIER (*Traité du Douaire*, n° 276, éd. BUGNET, VI, p. 438) voit la faute de l'usufruitier dans le fait de « constituer le propriétaire dans « des dépenses qu'il ne voulait pas faire », alors qu'il n'a que le droit de jouir et non celui de construire.

On peut dire identiquement la même chose du locataire.

Toute l'argumentation qui milite en faveur de l'assimilation du locataire à l'usufruitier est exposée dans un mémoire de M^e RENDU, sous l'arrêt Req., 1^{er} juillet 1851, D. P. 1851.1.249.

(2) Bordeaux, 4 mars 1856, D. P. 1856.2.206.

au-delà de ses termes : la Cour de cassation a de bonne heure consacré une solution plus favorable au locataire (1).

Fidèle à la doctrine exégétique, elle oppose à l'article 599 le principe d'indemnisation consacré par l'article 555 du Code civil au profit du tiers qui a construit sur le terrain d'autrui : puisque le Code était muet sur la situation du locataire, il fallait trouver un texte auquel rattacher la solution adoptée. La Cour de cassation décide que lorsqu'un locataire fait des constructions sans le consentement du propriétaire et en dehors des stipulations du bail, il est un véritable tiers, au sens de l'article 555 ; l'article 599 doit être écarté car il renferme une disposition dérogatoire au droit commun, dont l'article 555 est l'expression.

Il est inutile d'insister sur cette assimilation du locataire à l'usufruitier : elle ne trouve plus aujourd'hui de défenseur. Bien plus, l'article 599 est attaqué dans son domaine même, et une tendance très nette se révèle qui restreint son application même à l'encontre de l'usufruitier : MM. Planiol et Ripert (2) estiment que : « ...la situation de l'usufruitier devrait être régie par l'article 555, « qui est une disposition générale dans sa partie principale et englobe toute personne qui fait des constructions « sur le terrain d'autrui ».

La jurisprudence subit cette tendance : la Cour d'appel de Paris a accordé, en vertu du principe qui interdit de

(1) Req., 1^{er} juillet 1851, D. P. 1851.1.249.

(2) PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, III, *Biens*, par M. PICARD, n° 879, p. 815.

s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui, une indemnité à un usufruitier qui avait fait de grosses réparations incombant au nu-propriétaire (1).

La jurisprudence belge va encore plus loin : elle restreint la règle de l'article 599 aux simples améliorations ; pour les constructions dont l'existence « n'est pas de nature à susciter comme de simples actes d'administration, des contestations infinies », elle permettra à l'usufruitier d'obtenir une indemnisation conforme à l'article 555 (2).

Ainsi sommes-nous amenés à examiner la possibilité de faire application de cette dernière disposition au locataire : c'est en effet sur l'article 555 que la jurisprudence a jusqu'ici basé la plupart des décisions accordant une indemnisation au locataire constructeur.

4° APPLICATION DE L'ARTICLE 555 ; SES LACUNES

Dans le titre II du Code civil (De la propriété), le chapitre II a pour objet le « droit d'accession sur ce qui s'unit et s'incorpore à la chose » ; les articles 552 et 553 posent le principe que le propriétaire acquiert par voie d'accession toutes constructions, plantations et ouvrages faits sur son terrain ; les articles 554 et 555 ont trait aux cas dans lesquels des tiers pourraient avoir certains droits sur les

(1) Paris, 27 juillet 1928, D. P. 1929.2.5.

(2) C. Cas. Belgique, 27 janvier 1887, S. 1887.4.29. Dans le même sens : DEMOLOMBE, *Distinction des biens*, I, n° 695 et 696, pp. 633 à 644 ; LARCHER, *Constructions élevées sur le terrain d'autrui*, thèse, Nancy, 1894, n° 317, p. 252.

ouvrages, soit parce que les matériaux sont leur propriété, soit pour avoir édifié eux-mêmes la construction ; l'article 555 se rapporte à cette dernière situation : « lorsque
« les plantations, constructions et ouvrages ont été faits
« par un tiers et avec ses matériaux, le propriétaire du
« fonds a droit ou de les retenir, ou d'obliger ce tiers à
« les enlever ».

« Si le propriétaire du fonds demande la suppression
« des plantations et constructions, elle est aux frais de
« celui qui les a faites, sans aucune indemnité pour lui ;
« il peut même être condamné à des dommages-intérêts.
« s'il y a lieu, pour le préjudice que peut avoir éprouvé
« le propriétaire du fonds ».

« Si le propriétaire préfère conserver ces plantations et
« constructions, il doit le remboursement de la valeur des
« matériaux et du prix de la main-d'œuvre, sans égard à
« la plus ou moins grande augmentation de valeur que le
« fonds a pu recevoir. Néanmoins, si les plantations, cons-
« tructions et ouvrages ont été faits par un tiers évincé,
« qui n'aurait pas été condamné à la restitution des fruits,
« attendu sa bonne foi, le propriétaire ne pourra deman-
« der la suppression desdits ouvrages, plantations et cons-
« tructions mais il aura le choix, ou de rembourser la
« valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre, ou
« de rembourser une somme égale à celle dont le fonds a
« augmenté de valeur ».

Ce texte a pour objet de régler les conséquences du droit d'accession, quand ce droit a pour effet de déposséder un tiers d'une valeur qui lui appartient.

Une remarque préalable s'impose : l'article 555 a trait à des « plantations, constructions et ouvrages », c'est-à-

dire à des adjonctions matérielles apportées à un fonds, et susceptibles d'en être détachées ; les améliorations qui se sont incorporées au fonds de telle manière qu'elles ne peuvent être enlevées par exemple, des engrais mélangés à la terre, ou qui ne le pourraient être sans détérioration de l'immeuble par exemple, des peintures murales, échappent de par leur nature à l'application de l'article 555 (1).

Ce n'est donc pas une solution complète au problème de la plus-value qu'on a pu prétendre trouver dans l'article 555, mais une solution partielle qu'il sera nécessaire de compléter, en ce qui concerne les améliorations incorporées à l'immeuble, par la mise en œuvre d'autres textes ou d'autres notions : après l'étude de l'application de l'article 555 aux plantations et constructions faites par un locataire, il sera nécessaire de rechercher quel sort sera fait à la plus-value résultant pour le propriétaire des améliorations non susceptibles d'enlèvement.

Cette dualité de solutions apparaît dès maintenant assez critiquable en elle-même. Les multiples difficultés pratiques auxquelles elle donne naissance amèneront à se demander si une solution unitaire au problème de la plus-value apportée par un locataire à l'immeuble loué ne pourrait être trouvée, soit dans une mise en œuvre directe du principe d'enrichissement sans cause, dont l'article 555 n'est qu'une application particulière, soit dans le rattachement de l'indemnisation du locataire à la théorie des impenses faites sur la chose d'autrui, théorie qui découle, elle aussi, de ce même principe d'équité.

(1) Cf. Civ., 22 août 1865, S. 1865.1.153 ; DEMOLOMBE, *Distinction des biens, Propriété*, I, n° 689, p. 615 ; PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, III, *Biens*, par M. PICARD, n° 272, p. 262.

B. — Les ouvrages susceptibles d'enlèvement effectués par un locataire et l'application par la jurisprudence de l'article 555

1° L'ARTICLE 555 APPLIQUÉ AU LOCATAIRE

A. — Le locataire considéré comme un tiers : critique

Les constructions faites par le locataire sur le terrain du bailleur sont soumises au droit d'accession : le locataire ne pourrait prétendre, en l'absence de toute convention, conserver la propriété d'un ouvrage qu'il a édifié sur le terrain d'autrui.

L'article 555 ayant trait aux modalités d'acquisition de la propriété par voie d'accession paraît, au premier abord, trouver son application, toutes les fois qu'il y a accession, sans qu'il y ait lieu de distinguer le cas où elle se produit au préjudice d'un locataire de celui où elle se produit au préjudice d'un tiers quelconque.

Cependant, ce texte n'a pour objet que les constructions « faites par un tiers » : peut-on, d'un point de vue purement exégétique, considérer comme tel le locataire qui construit sur le terrain loué ?

Sont des tiers par rapport à un acte juridique, les personnes qui n'ont pas directement concouru à l'acte, qui n'y ont pas été représentées et qui ne sont pas les ayants-cause de celles qui y ont concouru (1). Or, s'agissant de constructions faites par un locataire, il n'existe par hypothèse aucun acte juridique destiné à en régler l'attribu-

(1) PLANIOL, *Droit civil*, I, n° 297, p. 115.

tion : on en déduit que le locataire, bien que lié au propriétaire par un contrat de bail, doit être considéré comme un tiers pour le règlement des conséquences d'un droit d'accession qui est né non de la convention, mais d'une simple situation de fait dont elle n'a été que l'occasion indirecte.

Dès le xix^e siècle, on a admis en doctrine que le locataire peut donc être qualifié de tiers au sens de l'article 555 (1). Dès 1849, la Cour de Cassation a permis à un propriétaire d'opposer au locataire qui avait construit sur son terrain l'option que lui réserve ce texte (2). Un arrêt de la Chambre des Requêtes du 1^{er} juillet 1851 décide que l'article 555 s'applique au locataire, « qui est un véritable « tiers à l'égard du propriétaire lorsqu'il a fait des constructions sur le terrain de ce dernier sans son consentement et en dehors des stipulations de son bail » (3). Le propriétaire est obligé de l'indemniser et cette obligation procède non d'une convention tacite, mais « d'un pur « fait et d'un quasi contrat » (4).

(1) Seul LAURENT a soulevé quelques objections contre cette solution : pour lui, l'accession, et par suite le droit du bailleur, cesse avec l'enlèvement des travaux ; cet enlèvement, le propriétaire ne peut s'y opposer, car le locataire « a le droit de faire les travaux qui peuvent augmenter « l'utilité ou l'agrément de sa jouissance ». Il n'y a donc aucune analogie entre lui et un possesseur sans droit. (*Droit civil*, XXV, p. 194). AUBRY et RAU (*Droit civil*, II, § 204, p. 398, note 22), GUILLOUARD (*Contrat de louage*, I, n^o 296, p. 321), DEMOLOMBE (*Distinction des biens*, I, n^o 692 et 693, pp. 628 à 632), proposent au contraire d'appliquer l'art. 555 au locataire.

(2) Civ., 3 janvier 1849, D. P. 1849.1.27. Cf. également : Orléans, 20 avril 1849, D. P. 1850.2.1 ; Amiens, 14 mars 1899, D. P. 1900.2.44.

(3) Req., 1^{er} juillet 1851, D. P. 1851.1.249.

(4) Civ., 23 mai 1860, D. P. 1860.1.384. Un arrêt de la Cour de Paris (24 mai 1933, *Gaz. Pal.* 1933.2.345) semble subordonner la qualité de

Les arrêts les plus récents se contentent de rappeler la solution (1). La Cour de cassation de Belgique consacre, on l'a vu, une application encore plus extensive de l'article 555 dont elle fait bénéficier, contrairement à l'interprétation habituelle de l'article 599, l'usufruitier qui a construit sur le terrain compris dans son usufruit (2).

Cette assimilation du locataire à un tiers, quelle que soit son utilité pratique, pour permettre une application extensive de l'article 555, est néanmoins assez surprenante. Comme on vient de le rappeler, la qualité de tiers se caractérise par l'absence de tout lien juridique conventionnel : puisqu'un locataire est un contractant, il ne peut en même temps être un tiers.

Sans doute, une même personne peut revêtir successivement diverses qualités juridiques, lorsqu'il s'agit d'actes conventionnels dominés par le principe de l'autonomie de la volonté. Mais si un contractant peut agir tantôt en son nom personnel, tantôt ès-qualités, il ne peut à sa volonté cesser d'être un contractant surtout lorsque l'acte accompli, en dépit de son caractère extracontractuel, n'a été rendu possible que par l'existence du contrat.

Qu'il le veuille ou qu'il ne le veuille pas, le locataire occupe l'immeuble non comme un tiers, mais en qualité de

« tiers », au sens de l'art. 555, à l'ignorance que le propriétaire a eue des constructions ; il semble y avoir là un rattachement juridique inexact d'une solution par ailleurs justifiée : l'art. 555 était inapplicable, non parce que le constructeur perdait la qualité de tiers pour avoir agi à la connaissance du propriétaire dont il était le concubin, mais parce que cette situation permettait de présumer l'existence d'une convention tacite, qui en excluait l'application.

(1) Civ., 14 décembre 1921, D. P. 1925.1.111.

(2) Arrêt précité du 27 janvier 1887, S. 1887.4.29.

locataire : quels que soient les actes qu'il accomplit dans l'immeuble, ils ne peuvent être appréciés en faisant totalement abstraction de cette qualité.

De même qu'un acte accompli par un préposé dans l'exercice abusif de ses fonctions n'est pas apprécié comme s'il avait été commis par un tiers, mais au contraire engage la responsabilité du commettant dans les conditions de l'article 1384 C. civ., de même, tout acte accompli par un locataire, dans l'exercice, même abusif du pouvoir que le contrat de bail lui donne sur la chose louée, ne peut être apprécié comme s'il avait été commis par un tiers quelconque sans lien de droit avec le propriétaire.

Seul l'acte accompli par le locataire est extra-contractuel. Le locataire lui-même demeure un contractant et non un tiers.

L'assimilation consacrée par la jurisprudence, très critiquable du point de vue des principes, était nécessitée par les termes de l'article 555. Nous aurons ultérieurement à nous demander s'il était véritablement indispensable de rattacher, par un tel artifice juridique, à ce texte, l'indemnisation des améliorations effectuées par un locataire.



Au contact des réalités, le caractère factice de l'assimilation entre le locataire et un tiers apparaît à l'évidence, engendrant de graves difficultés : comment concilier, d'une part la qualité de locataire et les obligations qui en découlent, d'autre part la qualité de tiers et le régime juridique qu'y attache l'article 555 ?

Pour puiser dans cette disposition une solution équitable des litiges qui lui étaient soumis, la jurisprudence a assimilé le locataire à une personne sans lien juridique avec

le propriétaire et qui se trouverait posséder l'immeuble, soit par usurpation, soit pour l'avoir acquis d'un autre que le propriétaire véritable. Mais le locataire tient du contrat de bail certains droits opposables au bailleur, ce qui le différencie d'un individu qui ne peut invoquer qu'une situation de fait dont il est responsable.

De par son contrat, le locataire est tenu à certaines obligations envers le propriétaire, notamment celle de rendre en fin de bail les lieux loués en l'état où ils se trouvaient au moment de l'entrée en jouissance (art. 1730-1731 C. civ.). Lui appliquer l'article 555, c'est lui interdire d'enlever les adjonctions faites à l'immeuble, tout au moins si le propriétaire s'y oppose ; ainsi, ces adjonctions que les articles 1730 et 1731 lui commandent d'enlever, l'article 555 lui commande de les laisser.

Cette contradiction explique que la Cour de Cassation ait pu se demander, en 1864, si la disposition de l'article 555 était « conciliable avec les principes spéciaux qui « régissent le bail », et si le propriétaire peut « exercer « dans toute sa rigueur à l'encontre de son fermier le droit « que lui donne cet article de retenir les constructions (1). Seule la cour de Toulouse a résolu la question par la négative posant en principe que le propriétaire « n'est pas « fondé à se prévaloir des principes de l'accession édictés « par l'article 555 du Code civil, lesquels ne régissent « point les ouvrages et constructions faits par un locataire, ouvrages dont le sort doit être réglé uniquement par les conventions du bail » (2).

(1) Req., 22 novembre 1864, D. P. 1865.1.111.

(2) Toulouse, 19 février 1885, D. P. 1885.2.137 ; le tribunal civil de Marseille paraît admettre, au contraire, que l'article 1730 ne peut être appliqué quand il y a incorporation au sol : dans ce cas, l'article 555

Dès 1849 (1), la Cour de cassation avait cependant affirmé que les droits et obligations du locataire qui construit sur le terrain loué, doivent être réglés par les dispositions combinées des articles 1730 et 1731 et de l'article 555 :

« D'après l'article 555, le tiers qui a fait des constructions et ouvrages sur la propriété d'autrui est obligé de les supprimer à ses frais, si le propriétaire ne veut pas les retenir ; le locataire n'est pas affranchi par la loi de cette obligation, qui, au contraire, ressort spécialement pour lui des articles 1730 et 1731 C. civ. En effet, par cela seul qu'il est en vertu desdits articles, tenu de rendre les lieux en bon état de réparations locatives et tels qu'il les a reçus, il ne peut y faire de changements par suite desquels il rendrait autre chose que ce qui lui a été loué ».

Ces termes font bien ressortir la combinaison de textes réalisés par la Chambre civile, et adoptée presque immédiatement par la Chambre des Requêtes (2).

Du point de vue juridique, le locataire, bien que lié par contrat avec le propriétaire, peut être considéré comme un tiers, lorsqu'il effectue des travaux qui ne sont pas prévus dans le contrat de bail.

Du point de vue pratique, le locataire, tenu aux termes des articles 1730-1731 de remettre les lieux en état en fin de bail, a néanmoins un droit à indemnité si les modifi-

s'appliquerait seul. Trib. civ. Marseille, 27 janvier 1922, *Gaz. Pal.* 1923.1.641.

(1) Civ., 3 janvier 1849, D. P. 1849.1.27.

(2) Req., 1^{er} juillet 1851, D. P. 1851.1.249 : « En vertu du principe des articles 1730 et 1731, le bailleur peut bien exiger l'enlèvement des ouvrages s'il ne veut pas les retenir, mais s'il préfère les conserver, il doit, aux termes de l'art. 555, en rembourser la valeur au locataire. »

cations qu'il a effectuées subsistent en fait et apportent une plus-value au patrimoine du bailleur.

B. — *Le locataire considéré comme un tiers
de mauvaise foi*

L'article 555 et les articles 1730-1731 doivent se combiner ; cette combinaison doit être réalisée de manière à lever les contradictions pouvant exister entre ces dispositions.

Or, l'article 555 décide que « le tiers évincé qui n'aurait « pas été condamné à la restitution des fruits, attendu sa « bonne foi », ne pourra être obligé à détruire les ouvrages qu'il aura effectués. Si on appliquait ce paragraphe de l'article 555 au locataire, l'obligation de remise en état imposée par les articles 1730-1731 devenait lettre morte : la conciliation ne se faisait plus.

Aussi a-t-on vite décidé que le locataire ne pouvait avoir la qualité de tiers « de bonne foi ».

En dehors de la raison technique qui nécessitait cette solution, la science juridique lui donnait sa justification : aux termes de l'article 550 du Code civil, est seul de bonne foi, au point de vue de la restitution des fruits, celui qui possède comme propriétaire en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices (1).

Or, le locataire ne possède pas en vertu d'un titre translatif de propriété, mais détient la chose à titre précaire en vertu d'un contrat de bail. Un locataire est nécessairement de mauvaise foi lorsqu'il se conduit en propriétaire : aussi la jurisprudence, tant de la Cour Suprême que des tribu-

(1) Civ., 2 mars 1925, S. 1925.1.204.

naux inférieurs, paraît aujourd'hui bien fixée pour le refus au locataire de la qualité de possesseur de bonne foi (1).

Le consentement du propriétaire à la construction ne donne pas au locataire la qualité de tiers de bonne foi : son titre demeure entaché de précarité. Le consentement enlèvera au propriétaire le droit d'exiger la démolition, non pas parce qu'il permet au locataire de se réclamer de l'alinéa dernier de l'article 555, mais simplement parce qu'il fait échapper la construction à l'application de ce texte : il y a une convention dont les juges auront à rechercher les éléments, et l'article 555 se trouve désormais écarté.

La cour d'Amiens, par un arrêt du 14 mars 1899 (2), a refusé de considérer un locataire comme un possesseur de mauvaise foi, pour le motif qu'il était à la fois le gendre et la caution du propriétaire. Cette décision est critiquable tout au moins dans son motif : la bonne foi, au sens de l'article 555 suppose un titre translatif qui n'existait pas en l'espèce. En réalité, si l'article 555 était sans application, c'est que l'assentiment tacite du propriétaire mettait le litige sur le terrain conventionnel.

(1) Req., 17 janvier 1870, D. P. 1870.1.293 ; Chambéry, 17 mai 1898, D. P. 1900.2.278 ; Trib. civ. Laon, 27 juin 1898, D. P. 1900.2.44 ; Pau, 15 juillet 1904, D. P. 1906.1.515 ; Amiens, 27 mai 1938, *Gaz. Pal.* 1938.2.299 ; Civ., 25 avril 1934, S. 1934.1.376.

(2) Amiens, 14 mars 1899, D. P. 1900.2.44. Un arrêt de la cour de Paris du 9 octobre 1929 (D. H. 1929.561), par une argumentation analogue, et qui prête aux mêmes critiques, a qualifié de possesseur de bonne foi, la concubine du propriétaire d'un terrain, sous prétexte qu'elle y avait élevé des constructions au vu et au su du propriétaire.

La Cour de cassation a été tout récemment appelée à statuer sur une application particulièrement délicate de l'article 555 (1).

Les habitants d'une commune avaient effectué des plantations et constructions sur un terrain qu'ils occupaient moyennant indemnités versées à la commune ; les juges du fond les avaient assimilés à des tiers de mauvaise foi, et les avaient condamnés à la suppression des ouvrages pour le motif qu'ils avaient cessé à partir d'un certain moment de payer ladite indemnité. L'arrêt attaqué semblait donc admettre que les constructeurs étaient de bonne foi au sens de l'article 555, tant qu'ils payaient la redevance, et qu'ils ont cessé de l'être à partir du moment où ils ont cessé de la payer.

La Cour de cassation a fait justice de cette argumentation, en rappelant que la mauvaise foi, au sens où l'entend l'article 555 réside dans « la connaissance de la précarité « de l'occupation » : le fait que les occupants refusent de payer une redevance, surtout lorsque, comme en l'espèce, ce refus est fondé sur « une appréciation plus « exacte de leur droit », sur une prétention à la propriété du terrain, loin d'impliquer cette précarité, tend au contraire à la faire disparaître.

A l'opposé de l'arrêt attaqué, il fallait donc décider que les constructeurs devaient être considérés comme étant de mauvaise foi, tant que la redevance était payée, ce paiement constituant en quelque sorte une reconnaissance de la précarité de leur titre ; et qu'ils pouvaient être qualifiés de tiers de bonne foi à partir du moment où ils ont refusé ce paiement en formulant une prétention sérieuse à la propriété du terrain.

(1) Civ., 7 juillet 1937, *Gaz. Pal.* 1937.2.713,

Ce dernier arrêt de la Cour Suprême caractérise très clairement la bonne et la mauvaise foi au sens de l'article 555 : tout détenteur précaire et notamment un locataire ne peut être considéré comme tiers de bonne foi : la démolition des ouvrages peut toujours lui être imposée. Ainsi se réalise la conciliation nécessaire entre les termes de l'article 555 et l'obligation de remise en état qui pèse sur le locataire.

C. — *Exclusion tacite ou expresse de l'article 555*

L'article 555 règle le sort des constructions édifiées par le locataire, mais il ne reçoit application qu'à défaut de convention contraire (1).

Ainsi quand une clause du bail autorise le locataire à construire à charge d'enlever les constructions en fin de bail, le propriétaire doit être considéré comme ayant renoncé à exercer le droit d'accession (2). A plus forte raison, l'article 555 est-il inapplicable si le bailleur a expressément reconnu son locataire comme propriétaire des constructions (3).

Si le bail oblige le locataire à construire, ou s'il prévoit le retour des constructions au bailleur en fin de bail, sans indemnité ou moyennant une indemnité fixée à l'avance, le droit d'accession ne se trouve pas exclu, mais ses con-

(1) Req., 27 mai 1873, D. P. 1873.1.410 ; Req., 27 juin 1893, D. P. 1894.1.38 ; Pau, 15 juillet 1904, D. P. 1906.1.515.

(2) Civ., 7 avril 1862, D. P. 1862.1.281. Par contre, le droit accordé au locataire de démolir ses constructions dans un délai limité, et l'obligation de les conserver une fois ce délai écoulé ne supposent pas renonciation par le propriétaire au droit d'accession : Civ., 8 juillet 1851, D. P. 1851.1.198.

(3) Grenoble, 23 juin 1891, D. P. 1892.2.309.

séquences ayant été réglées conventionnellement, la convention seule s'applique (1).

Enfin, et malgré l'absence de toute stipulation du bail, les règles posées par l'article 555 seront inapplicables si le propriétaire a consenti expressément aux constructions en cours de bail (2).

On a pu se demander si dans certaines circonstances, le consentement du propriétaire aux constructions ne pouvait être présumé à raison de son simple silence ; la Cour de cassation a condamné cette théorie en décidant au contraire qu'une telle circonstance « ne peut créer à la charge « (du propriétaire) une obligation qui ne résulte pas de « la loi et qui, si on se fondait sur la convention, devrait « être légalement prouvée. Qu'aucune loi n'exige que, « sous peine de perdre le droit consacré en leur faveur « par l'article 555 C. civ., les propriétaires s'opposent par « des actes formels à l'exécution des ouvrages faits sur « leurs propriétés par des tiers, ouvrages qu'ils ont pu « laisser faire aux risques et périls de ceux-ci (3).

Il ne faudrait cependant pas en déduire que l'attitude du propriétaire lorsqu'il n'y a pas consentement exprès

(1) Req., 14 février 1849, D. P. 1849.1.166 ; Req., 1^{er} août 1859, D. P. 1859.1.353 ; Toulouse, 19 février 1885, D. P. 1885.2.137 ; Req., 18 février 1896, D. P. 1896.1.240 ; Req., 7 mai 1895, D. P. 1895.1.319 ; Req., 22 janvier 1894, D. P. 1894.1.160.

(2) Req., 8 mars 1831, *Jur. gén.*, v^o *Mariage*, n^o 724, p. 363, note 3 ; Limoges, 30 avril 1888, D. P. 1891.1.181 ; Poitiers, 6 mai 1891, D. P. 1892.2.108.

(3) Civ., 3 janvier 1849, D. P. 1849.1.27 ; Cf. Amiens, 14 mars 1899, D. P. 1900.2.44 ; Chambéry, 17 mai 1898, D. P. 1900.2.278 ; Req., 1^{er} août 1899, D. P. 1900.1.350 ; Civ., 25 avril 1934, S. 1934.1.376 ; Amiens, 27 mai 1938, *Gaz. Pal.* 1938.2.299.

aux constructions, ne permettra jamais au locataire de réclamer un traitement plus avantageux que celui de l'article 555 ; ce que la Cour de cassation s'est contentée de décider, c'est que le simple silence gardé par le propriétaire ne valait pas consentement. Mais si d'autres circonstances s'y ajoutent : lien de parenté et de tutelle entre le constructeur et le propriétaire (1), relations de concubinage entre eux (2), et surtout utilité indiscutable de la construction pour le propriétaire (3), le constructeur sera fondé à soutenir soit qu'il a agi en vertu d'un mandat tacite soit qu'il a utilement géré l'affaire du propriétaire du sol.

Un arrêt de la cour de Colmar du 19 novembre 1830 (4) nous paraît avoir été trop loin en ce sens, en considérant un locataire comme mandataire ou *negociorum gestor* du propriétaire au prétexte qu'il a construit au vu et au su de ce dernier ; la Cour de cassation a condamné, à juste titre, cette solution par l'arrêt précité du 3 janvier 1849.

Le propriétaire pourrait également se trouver privé du bénéfice de l'option établie par l'article 555 si, tout en retenant les ouvrages faits par le locataire, il avait rendu par son fait impossible toute vérification et estimation de la plus-value (5).

(1) Req., 22 mai 1875, D. P. 1875.1.488.

(2) Cf. Paris, 24 mai 1933, *Gaz. Pal.* 1933.2.345. Un arrêt de la même Cour (9 octobre 1929, D. H. 1929.561), afin de soustraire une concubine à l'obligation de démolir les constructions effectuées par elle, la qualifie de constructeur de bonne foi au sens de l'art. 555 ; on serait arrivé au même résultat, en constatant l'existence d'un quasi-contrat de gestion d'affaires.

(3) Douai, 23 mars 1842, D. P. 1842.2.199.

(4) Colmar, 19 novembre 1830, *Jur. gén.*, V° *Propriété*, n° 455, p. 279, note 1.

(5) Seine, 3 mars 1893, *La Loi*, 14 juin 1893.

Tous ces cas dans lesquels la volonté réelle ou présumée du propriétaire exclue l'application de l'article 555 étant mis à part, la jurisprudence est aujourd'hui bien arrêtée : le locataire qui construit sur le terrain loué est un tiers au sens de l'article 555.

Il convient d'examiner quelles conséquences en résulteront en cours du bail et à l'expiration du bail.

2° RÉGIME JURIDIQUE EN COURS DE BAIL DES OUVRAGES EFFECTUÉS

A. — *Faculté pour le locataire de modifier ou de détruire les ouvrages*

L'article 555 édicte des modalités d'exercice du droit d'accession : appliquer cette disposition au locataire, c'est donc décider que ses constructions seront acquises au propriétaire du fonds par voie d'accession avec toutes les conséquences que comporte ce droit. La propriété des constructions passera au bailleur au fur et à mesure de l'édification. Le locataire sera totalement assimilé à un tiers et à un tiers de mauvaise foi, obligé à démolir, si telle est la volonté du propriétaire, obligé à laisser les constructions si le propriétaire préfère les conserver : il a commis un empiètement sur le patrimoine d'autrui, il est en faute ; on lui enlève tout pouvoir sur les constructions faites ; celles-ci échappent à son initiative ; le propriétaire lui dictera souverainement sa volonté.

Telle serait l'application rigoureuse des règles de l'accession. Mais on ne saurait faire ainsi totalement abstraction de l'existence du contrat de bail : sans doute, ne justifie-t-il pas l'empiètement dont le locataire s'est rendu

coupable ; il n'en est pas moins excessif de permettre au propriétaire de traiter son locataire avec la même rigueur qu'un étranger, alors qu'il lui a consenti par contrat l'abandon d'une importante partie de ses droits (1). Cet abandon de jouissance va entraîner certaines restrictions aux conséquences de l'accession, telles qu'elles viennent d'être résumées.

De longue date, la doctrine a perçu la nécessité de cette conciliation : Lepage (2) permet au locataire de faire dans la maison certains changements : « il n'y aurait qu'une « humeur déplacée qui porterait le propriétaire à empêcher le locataire de faire (ces) changements, quand ils « ne peuvent en aucun cas compromettre les intérêts de « la propriété ».

Pour Laurent (3) le preneur a le droit de faire les travaux qui peuvent augmenter l'utilité ou l'agrément de sa jouissance ; et ce droit irait jusqu'à exclure totalement l'exercice du droit d'accession dans les rapports de bailleur à preneur.

Dès 1864, la Cour de cassation a été amenée à se prononcer sur la conciliation du droit d'accession et du droit de jouissance du locataire (4).

(1) PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, III, *Biens*, par M. PICARD, n° 279, p. 268 : « La seule manière de concilier les droits que le preneur tire de son bail avec le droit d'accession qui appartient au propriétaire est de n'autoriser l'exercice de ce dernier droit que sur l'état de choses existant tant à l'expiration du bail » Mais cette solution va à l'encontre des règles normales de l'accession, et elle ne résout pas toutes les difficultés.

(2) *Loi des bâtiments*, II, chap. 3, p. 570.

(3) *Droit civil*, XXV, n° 175, p. 194.

(4) Req., 22 novembre 1864, D. P. 1865.1.111.

Le locataire d'une usine, ayant installé un train de lami-noir à tôle, se heurtait à l'opposition du propriétaire, au moment où il voulait déplacer cette installation ; la Chambre des Requêtes a décidé que le droit du propriétaire sur l'installation ne s'ouvre qu'au jour où cesse le bail : « jus-
« que-là, la jouissance qu'il est tenu de garantir à son
« fermier ne serait ni libre, ni complète, si, en invoquant
« un droit immédiatement acquis par lui sur les change-
« ments de construction qu'il a pu faire *dans le but*
« *d'approprier les lieux à la destination pour laquelle ils*
« *lui ont été loués*, il pouvait l'empêcher d'en disposer, à
« son gré, durant le cours du bail et d'y apporter aucune
« des modifications que lui paraîtraient exiger ses conve-
« nances et ses intérêts ».

Il faut remarquer que la Chambre des Requêtes ne pose nullement en principe général que le propriétaire ne peut intervenir en cours de bail pour empêcher la démolition de constructions faites par son locataire. Elle constate simplement qu'en l'espèce, cette intervention porterait atteinte à la jouissance concédée au locataire, la construction effectuée étant non seulement conforme à la destination des lieux, mais encore nécessaire à leur utilisation normale conformément à cette destination.

La cour d'Aix, dans un arrêt du 1^{er} mars 1923 (1), reprend, en la précisant, l'argumentation de la Chambre des Requêtes : « en admettant qu'il soit un tiers dans le
« sens de l'article 555, paragraphe 1^{er} C. civ., le locataire
« est de plus qu'un tiers ordinaire, investi du droit de
« jouir librement et paisiblement de la chose louée ».

Par suite, « le libre exercice du droit de jouissance du

(1) *Gaz. Pal.* 1923.1.641.

« preneur fait obstacle, au cours du bail, au droit d'accès-sion du propriétaire de l'immeuble loué ».

Il va donc y avoir sur les constructions édifiées par le locataire deux droits qui se superposeront et dans une certaine mesure, se contrediront : comment va-t-on les concilier ?

B. — *Impossibilité pour le propriétaire
d'exiger la destruction*

On est généralement d'accord pour refuser au propriétaire le droit d'exiger en cours de bail, la destruction d'ouvrages faits par le locataire : tout au moins dans la généralité des cas, ces ouvrages ne lui occasionnent aucun dommage et ce serait souvent entraver la jouissance dont il doit garantir au preneur que l'empêcher de faire certaines améliorations indispensables à une normale utilisation des lieux. Les arguments que la Chambre des Requêtes a retenus dans son arrêt du 22 novembre 1864 pour refuser au propriétaire le droit d'empêcher l'enlèvement de l'ouvrage, militent *a fortiori* pour lui interdire d'exiger ce même enlèvement.

Un arrêt très ancien de la cour de Rennes (1) semble cependant poser en principe la solution opposée : mais il n'y a pas lieu de s'y arrêter car le motif qui contient cette affirmation est surabondant, puisqu'il s'agissait en l'espèce de changements apportés non aux locaux loués mais aux parties communes de l'immeuble.

Un arrêt de la cour de Lyon (2) a permis exceptionnelle-

(1) Rennes, 25 janvier 1815, *Jur. gén.*, V° *Louage*, n° 287, note 1.

(2) Lyon, 14 août 1840, *Jur. gén.*, V° *Louage*, n° 287, note 1.

ment au propriétaire de réclamer la suppression d'un aménagement (un pont) fait par le locataire et que celui-ci faisait servir à un usage dommageable au propriétaire. Il avait fait construire un pont sur un cours d'eau, alors que son bailleur était propriétaire d'un pont voisin et y percevait un péage ; l'ouvrage effectué par le locataire avait pour résultat de diminuer le produit de ce péage, et le propriétaire était fondé à demander la cessation d'une situation qui lui causait un préjudice permanent et injustifié.

C. — *Conciliation des règles précédentes
avec le principe de l'accession*

Les constructions seront donc dans la généralité des cas, maintenues. Qui en sera, en cours de bail, propriétaire ?

Aux termes de l'article 552 du Code civil, l'accession opère par le fait même de la construction ; le propriétaire du sol est propriétaire des constructions dès le moment où celles-ci sont édifiées ; par suite, lui seul aura le droit de les hypothéquer, ses créanciers pourront seuls les saisir, c'est lui qui sera tenu des charges fiscales qu'elles entraînent. Le locataire n'aura sur elle qu'un « droit personnel et mobilier de jouissance, comme celui qui lui appartenait sur le fonds même » (1).

(1) Trib. civ. Marseille, 27 janvier 1922, *Gaz. Pal.* 1923.1.641 ; Ce jugement a été infirmé par la Cour d'Aix (1^{er} mars 1923, *ibid.*) qui a décidé que la construction édifiée par les locataires « n'a pas cessé d'être la « propriété de ces derniers ». Pourtant, en l'espèce, aucune stipulation du bail n'écartait le droit d'accession. Le seul fait que les constructions étaient conformes à la destination des lieux et qu'elles avaient été élevées sans protestation de la part des propriétaires, pouvait interdire à ces derniers d'en exiger la destruction au cours du bail, mais non donner aux locataires un droit de propriété contraire aux art. 552, 553 C. civ.

Il n'en serait autrement que si le bail contenait une renonciation formelle ou implicite au droit d'accession.

Il a été jugé en particulier qu'une clause obligeant le propriétaire à reprendre à prix d'experts les constructions élevées par le locataire, laisse intact le droit d'accession : les constructions appartiennent en cours de bail au propriétaire et elles ne figurent pas dans le gage des créanciers du locataire (1).

De même la clause autorisant le preneur à surélever des bâtiments à charge de les laisser en fin de bail, moyennant le paiement de leur valeur fixée à dire d'expert, laisse intact le droit d'accession : le locataire ne peut prétendre qu'à une indemnité purement mobilière, sans aucun droit de préférence à l'encontre des autres créanciers du propriétaire (2).

Si le preneur a, d'après le bail, le droit de détruire les constructions qu'il a édifiées, mais l'obligation de les laisser s'il n'a pas usé de ce droit dans un certain délai (en l'espèce, les 26 premières années du bail), il ne devient pas pour cela propriétaire des constructions : le principe de l'accession joue pleinement au profit du bailleur (3). Par contre, si le bail oblige le locataire à enlever les constructions avant son départ, il faut en déduire que le propriétaire a renoncé par avance à l'accession : le locataire a un droit immobilier sur les constructions qui pourront être saisies par ses créanciers (4).

L'accession opérant de plein droit dès le moment où il y a eu construction, il semblerait logique que le proprié-

(1) Req., 14 février 1849, D. P. 1849.1.166.

(2) Civ., 14 décembre 1921, D. P. 1925.1.111.

(3) Civ., 8 juillet 1851, D. P. 1851.1.198.

(4) Civ., 7 avril 1862, D. P. 1862.1.281.

taire du fonds ait, dès ce moment, sur les constructions, un droit aussi absolu que sur le fonds lui-même : le locataire ne pourrait pas plus enlever les constructions qu'il a faites qu'il ne pourrait détruire l'immeuble qui lui a été loué.

L'arrêt précité du 22 novembre 1864 condamne, on l'a vu, cette solution, en décidant que le propriétaire ne peut empêcher le locataire d'enlever en cours de bail une construction qu'il a faite, mais il faut remarquer qu'il s'agissait d'une location d'usine, et que les nécessités de l'exploitation industrielle justifiaient, dans une certaine mesure, la transformation faite.

La Chambre des Requêtes, par un arrêt du 8 mai 1877 semble poser en principe une solution un peu différente : elle rappelle que le preneur est tenu de remettre les lieux en état avant la fin du bail ; par suite, il est libre de disposer des ouvrages qu'il y a créés, si le bailleur « soit à dessein, soit par incurie » ne demande point avant l'expiration du bail à les conserver (1).

Ainsi, le bailleur aurait pendant toute la durée du bail, le droit de revendiquer les constructions, cette revendication empêchant désormais le locataire de les enlever (2) ;

(1) Req., 8 mai 1877, D. P. 1877.1.308.

(2) LEPAGE préconisait déjà une solution de ce genre (*Loi des bâtiments*, II, chap. 3, p. 573) : « Si les objets d'embellissement placés par un locataire dans une maison étaient susceptibles d'être enlevés sans être détruits, nous disons que le propriétaire ne pourrait pas empêcher le locataire de les reprendre, à la charge par ce dernier de rétablir les lieux dans leur état primitif. Mais, si le propriétaire, en pareil cas, offrait au locataire de payer les choses qui peuvent s'enlever, celui-ci pourrait-il s'obstiner à remettre les lieux dans leur ancien état ? ». L'auteur se prononce pour la négative, exception faite « des objets auxquels le locataire peut raisonnablement porter une affection particulière » : il pourra, en tous cas, les enlever.

le propriétaire pourrait d'ailleurs manifester implicitement sa volonté de conserver les constructions, par exemple en les faisant comprendre dans l'adjudication de l'immeuble (1), ou en les assurant (2).

Sans doute, cette faculté pour le bailleur d'opposer son veto à l'enlèvement de l'ouvrage peut avoir de graves inconvénients pour le locataire. Mais c'est lui qui est sorti du contrat ; il ne peut prétendre construire sur le terrain d'autrui et disposer ultérieurement de ce qu'il a construit comme si il n'avait agi que sur son propre terrain. Pour éviter le jeu du droit d'accession, il lui suffisait de solliciter comme il le devait le consentement du propriétaire à la construction.

Peut-être reprochera-t-on à ce système d'imposer au propriétaire l'obligation de déclarer son intention, alors que l'existence de l'accession ne peut être subordonnée à un acte de volonté du propriétaire de l'immeuble. Il nous paraît cependant indispensable d'exiger cette déclaration.

A raison des droits qu'il tient du contrat de bail, une certaine équivoque plane sur les actes du preneur. Vis-à-vis d'un étranger, et en particulier d'un possesseur sans titre il est normal que les droits du propriétaire prennent toute

(1) Paris, 30 avril 1877, D. P. 1879.2.77.

(2) Trib. civ. Marseille, 27 janvier 1922, *Gaz. Pal.* 1923.1.641. La cour d'appel d'Aix, par arrêt du 1^{er} mars 1923 (*Gaz. Pal.* 1923.1.641) a infirmé sur ce point le jugement, pour ce motif que le propriétaire « n'a pu se « créer subrepticement un droit de propriété et qu'il n'établit pas qu'il « a contracté cette assurance avec le consentement exprès ou tacite du « locataire ». L'arrêt se rallie donc au système adopté par le jugement, tout en l'infirmant par des considérations de fait : l'assurance contractée avec le consentement exprès ou tacite du locataire aurait été suffisante pour enlever la propriété des constructions au locataire.

leur extension ; vis-à-vis du locataire, ils rencontrent comme limite les droits de ce dernier, et parmi ceux-ci, on peut se demander s'il n'y a pas celui d'apporter certaines modifications provisoires aux lieux loués. Il n'est pas douteux que le propriétaire ne pourrait exiger la remise des lieux en état avant la fin du bail ; c'est donc que le locataire n'excède pas son droit en modifiant, et il est très logique dès lors d'exiger du propriétaire une manifestation de sa volonté de conserver les ouvrages.

3° RÉGIME JURIDIQUE A L'EXPIRATION DU BAIL DES OUVRAGES EFFECTUÉS

A. — *Application de l'article 555 ; dérogations tacites ou expresse*s

Si le propriétaire a opté pour la destruction de l'ouvrage elle est aux frais du locataire, qui peut en outre être passible de dommages-intérêts ; si il opte pour la conservation des ouvrages, une question nouvelle se pose : quels droits le locataire tiendra-t-il de la plus-value apportée par lui à l'immeuble, et incorporée juridiquement au patrimoine du propriétaire par l'effet de l'accession ?

Puisqu'il est admis que l'article 555 règle le droit du propriétaire d'exiger le maintien des ouvrages, il faut évidemment faire application du même texte, maintenant qu'il s'agit de rechercher les conditions de ce maintien.

L'article 555 dispose que le propriétaire « doit le remboursement de la valeur des matériaux et du prix de la « main-d'œuvre, sans égard à la plus ou moins grande « augmentation de valeur que le fonds a pu recevoir ».

La loi condamne donc expressément l'octroi d'une indemnité basée sur la plus-value : elle ordonne le remboursement des dépenses, ou, plus exactement de certaines des dépenses effectuées.

Il y a là deux notions juridiques bien différentes : permettre à celui qui s'est immiscé dans les affaires d'autrui de récupérer ce qu'il a dépensé, n'est pas la même chose que lui accorder le montant de l'enrichissement qu'il a créé. Avec le premier système, celui qui reçoit l'indemnité ne peut s'enrichir, mais il n'est pas en perte : celui qui la paie sera en perte ou en bénéfice suivant qu'il retrouvera dans son patrimoine une plus-value supérieure ou inférieure à la dépense faite. Avec le deuxième système, c'est celui qui paie l'indemnité dont le patrimoine reste en équilibre, et celui qui la reçoit à l'aléa du gain ou de la perte.

Le système de l'article 555 est remarquable en ce sens qu'il impose la situation aléatoire, au propriétaire qui a gardé une attitude passive, et qu'il donne la sécurité au constructeur dont l'initiative a rendu nécessaire le transfert de valeur.

Solution d'autant plus étrange, que le dernier alinéa de même article consacre un système beaucoup plus favorable au propriétaire, puisqu'il bénéficiera de la plus-value sans courir le risque de la moins-value, et ceci à l'encontre d'un constructeur spécialement digne de protection à raison de sa bonne foi !

Sans doute a-t-on fait remarquer qu'en permettant au propriétaire d'exiger la destruction, la loi met en pratique le constructeur à sa merci, et qu'il pourra aisément lui imposer l'acceptation de l'indemnité de plus-value, si celle-ci est inférieure à la dépense.

Il n'en reste pas moins que la solution de l'article 555 est critiquable dans son principe ; on peut se demander si l'extension qui lui a été donnée a été heureuse et si elle n'aurait pas pu être évitée. Elle est d'autant plus regrettable, lorsqu'il s'agit d'ouvrages effectués par le locataire que si le propriétaire a consenti expressément ou tacitement au maintien des constructions, mais n'a rien stipulé en ce qui concerne le taux d'indemnisation, il ne dispose pas en fin de bail de la menace de démolition pour imposer au locataire l'indemnité la plus faible : il devra payer la valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre.

On tente de justifier cette solution en faisant remarquer qu'il a fait confiance à celui qui a construit, et implicitement accepté de rembourser le montant de la dépense faite. Il paraîtrait néanmoins à la fois plus conforme aux principes et plus équitable de décider, dans un tel cas, que l'article 555 est sans application : c'est par une libre interprétation de volonté que les juges devront chercher exactement quelle est l'obligation à laquelle le propriétaire a entendu s'astreindre.

Ce n'est pas à dire que la règle posée par l'article 555 sera toujours sans application quand la construction a été effectuée en exécution d'une convention expresse ou tacite : mais elle n'interviendra plus que comme disposition supplétive, dans la mesure où elle pourra être considérée comme renfermant la volonté présumée des parties ; et ce seront alors assez souvent les dispositions relatives au possesseur de bonne foi qui seront appliquées et non celles qui ont trait au possesseur de mauvaise foi.

Ainsi, la Chambre des Requêtes a décidé, par arrêt du

15 juillet 1912 (1), qu'un arrêt a pu déclarer souverainement que, *dans l'intention des parties contractantes*, le locataire constructeur se trouvait au regard du bailleur dans les conditions d'un constructeur de bonne foi, et que l'indemnisation devait s'effectuer sur les bases posées par l'article 555, paragraphe 3, *in fine* (2).

Un arrêt de la même chambre du 25 octobre 1921 (3) décide également qu'un arrêt « a pu, par une appréciation « souveraine décider (qu'un locataire) se trouvait dans « une situation semblable à celle d'un constructeur de « bonne foi et que l'indemnité qui lui était due serait « égale à celle prévue par le paragraphe 3 de l'article 555 ».

Si l'indemnisation a été prévue par la convention, elle doit s'exécuter et le locataire ne serait pas fondé à réclamer l'indemnité définie par l'article 555 si elle lui était plus avantageuse : si le contrat prévoit que les constructions reviendront au bailleur moyennant une indemnité forfaitaire, le locataire ne peut rien réclamer de plus, en prétendant que les travaux qu'il a accompli ne rentraient pas dans ses prévisions.

L'arrêt qui rejette la demande du locataire, statue par

(1) Req., 15 juillet 1912, *Gaz. Pal.* 1912.2.169, D. P. 1914.1.28.

(2) M. le conseiller FEUILLOLEY, dans son rapport (*Gaz. Pal.* 1912.2.169) précise que, lorsqu'il y a une convention relative aux constructions, l'article 555 ne constitue plus « qu'une indication et un élément d'interprétation de la convention lorsqu'elle a besoin d'être interprétée ».

La Cour de cassation n'a donc pas entendu décider que le locataire constructeur a la qualité d'un tiers de bonne foi, au sens de l'article 555, mais seulement que, *dans l'intention des parties*, il devait bénéficier du même traitement.

(3) Req., 25 octobre 1921, *Gaz. Pal.* 1921.2.607, D. P. 1922.1.55.

interprétation souveraine de la convention et échappe à la censure de la Cour de cassation (1).

Il en est de même si le bail prévoit que le bailleur conservera les constructions sans indemnité ; mais il a été jugé que cette clause ne peut plus profiter au propriétaire, s'il a, par sa faute, empêché le locataire de bénéficier d'un droit d'option qui en constituait la contre-partie ; la faute commise par un contractant remet le sort des constructions sur le terrain extracontractuel ; et la Chambre des Requêtes a décidé qu'il devait être réglé par l'application des principes de la gestion d'affaires (2).

Cet arrêt illustre d'une manière frappante comment voient le domaine du contrat et le domaine de l'enrichissement sans cause : une disposition contractuelle manque-t-elle son effet, l'institution extracontractuelle vient s'y substituer : l'équivalence des prestations voulue par les parties étant compromise, la loi intervient pour éviter que le déséquilibre pèse trop lourdement sur un des contractants.

(1) Req., 1^{er} août 1859, D. P. 1859.1.353 : L'arrêt attaqué décidait que le bail, qui prévoyait le retour des constructions aux bailleurs moyennant indemnité de 140.000 fr., constituait « une convention dont la pensée « mère est, par une juste défiance des entraînements, le parti pris d'un « maximum infranchissable sous cette sanction formidable que tout excédent sera supporté par les preneurs sans restitution ni indemnité. » On ne peut exprimer en termes plus imagés la force obligatoire d'une telle clause d'indemnisation forfaitaire.

(2) Req., 16 juillet 1890, D. P. 1891.1.49. PLANIOL, qui a annoté cet arrêt, fait remarquer, à juste titre, que la notion d'enrichissement sans cause eût été préférable à celle de gestion.

B. — *Personnes tenues de l'indemnité
en cas de transfert de propriété en cours de bail*

Une dernière question se pose pour achever l'étude de l'application de l'article 555 C. civ. au locataire qui a construit sur le terrain loué.

S'il intervient en cours de bail un transfert de propriété, contre qui le locataire exercera-t-il le droit à indemnité ? La réponse dépend de la nature juridique qu'on attribue à ce droit.

Si on considère qu'il dérive de l'enrichissement procuré au bailleur, que c'est un droit à plus-value extracontractuel, il n'est pas douteux qu'il doit s'exercer à l'encontre de celui qui bénéficie, apparemment tout au moins, des constructions, de celui dans le patrimoine duquel elles se trouvent au moment de l'expiration du bail : l'indemnité représente le droit du locataire sur la construction elle-même, droit dont il se trouve évincé par l'effet de l'accession. Sans doute n'a-t-il qu'un droit personnel à cette indemnité purement mobilière (1) : mais ce droit est dans une certaine mesure « attaché à l'immeuble » dont il représente une fraction, et il accompagne l'immeuble dans les transferts dont il est l'objet, comme le ferait un droit de créance assorti d'une sûreté réelle.

A l'appui de cette solution, on remarque que l'article 555 a pour objet de régler la contestation pouvant s'élever entre le propriétaire du sol et un tiers constructeur : si l'on veut appliquer cette disposition à un locataire, il faut faire totalement abstraction de sa qualité contractuelle. Comme tiers constructeur, il ne pourra agir que contre le pro-

(1) Civ., 14 décembre 1921, D. P. 1925.1.111.

priétaire du terrain sur lequel s'élève ses constructions, puisque son droit ne naît précisément que de cette situation de fait.

De très bonne heure, la jurisprudence, conformément à ce système, a permis au fermier d'agir en application de l'article 555, à l'encontre de l'acquéreur du domaine sur lequel il a construit. Selon les termes d'un arrêt de la Chambre civile (1), l'obligation de l'acquéreur « procède d'un pur fait et d'un quasi contrat ».

En vain, le nouvel acquéreur alléguerait-il qu'elle dérive d'une convention tacite qui lui serait inopposable : la simple absence de toute opposition de la part du propriétaire « n'implique pas l'existence d'une véritable convention » : la solution consacrée laisse donc intact le principe de l'effet relatif des conventions.

Un arrêt de la Chambre des Requêtes du 11 janvier 1887 (2) a donné la même solution. Le propriétaire actuel prétendait que les travaux du locataire avaient profité non à lui, mais « aux vendeurs qui ont touché, dans l'ensemble du prix stipulé, la portion afférente à la plus-value » ; l'arrêt rejette son pourvoi pour le motif : « que, conformément à l'article 555 C. civ., le possesseur évincé ne saurait avoir d'action pour le remboursement de ses impenses que contre le propriétaire, qu'en effet *celui-ci revendique à la fois, au même titre et en la même qualité, le fonds et les améliorations* qui lui sont indissolublement liées, et ne peut par conséquent reprendre le tout qu'à la charge de remplir les obligations qui dérivent de la restitution même qu'il obtient comme pro-

(1) Civ., 23 mai 1860, D. P. 1860.1.384.

(2) Req., 11^e janvier 1887, D. P. 1888.5.398. Dans le même sens : Grenoble, 23 juin 1891, D. P. 1892.2.309.

« priétaire actuel, sauf son recours contre le vendeur, s'il
« y a lieu ».

Un arrêt de la cour de Paris du 30 avril 1877 (1), a adopté la solution opposée : le locataire n'est autorisé à diriger son action que contre le propriétaire vendeur. L'arrêt relève qu'en faisant comprendre les constructions dans la vente, les anciens propriétaires ont exercé l'option que leur réserve l'article 555, et que l'acheteur était libre envers le fermier constructeur « de tous engagements pécuniaires, et que la détention des constructions ne pouvait « l'obliger par aucun lien légal ». Cette dernière affirmation paraît très critiquable : la détention des constructions oblige le propriétaire aux termes de l'article 555 et en application du principe qui défend de s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui. Quand à la constatation que le vendeur, par le fait même de la vente a exercé l'option de l'article 555, elle peut interdire au vendeur et, par suite, à l'acheteur, son ayant-cause, d'exiger l'enlèvement des constructions, mais on ne voit pas pourquoi elle fixerait définitivement sur la tête du premier la charge de l'indemnité.

Il n'en serait ainsi que si le seul fait, de la part du propriétaire, de faire comprendre les constructions dans la vente, permettait de déduire l'existence d'une convention tacite : l'obligation d'indemniser le locataire ne découlerait plus alors de l'article 555 du C. civ., mais d'une convention qui serait pour l'acquéreur « *res inter alios acta* ».

Ce système qui, seul, justifierait la décision de la cour

(1) Paris, 30 avril 1877, D. P. 1879.2.77.

de Paris, a un caractère très artificiel ; au surplus, si l'on admet avec elle que le propriétaire a levé l'option de l'article 555, l'indemnisation doit être accordée conformément aux règles de l'accession, c'est-à-dire mise à la charge du propriétaire actuel du fonds.

Sans doute, cette solution peut-elle être critiquée : il semble injuste que cet acquéreur qui a déjà payé le prix des constructions dans celui de la vente, puisse encore être actionné en indemnité ; mais n'est-il pas encore plus gravement lésé si, au lieu de lui vendre des constructions dont il n'a pas payé la valeur, le vendeur lui cède un terrain qui ne lui appartenait pas ? Il sera là aussi, évincé par le véritable propriétaire et réduit à se retourner contre le vendeur par l'action en garantie d'éviction. On dira sans doute qu'il dispose de moyens nombreux pour éviter dans la plupart des cas une telle mésaventure, alors qu'il lui est à peu près impossible de découvrir que certaines constructions comprises dans la vente ont été élevées par un locataire non indemnisé.

Cette objection d'ordre pratique ne peut suffir à écarter la solution adoptée par la Cour de cassation ; si l'on veut rattacher l'action donnée au locataire à l'article 555, il est indispensable de ne l'accorder qu'à l'encontre de celui qui a la propriété du sol au moment de l'expiration du bail, qui est le véritable bénéficiaire du droit d'accession.

*
**

Cette dernière difficulté, comme toutes celles précédemment rencontrées, dérive du conflit des règles d'acquisition de la propriété par voie d'accession, avec celles qui sont spéciales au contrat de bail.

Devant les questions délicates que soulève cette double qualité qu'on attribue au locataire, considéré tantôt comme un contractant, tantôt comme un tiers de mauvaise foi dans ses rapports avec le propriétaire, on peut mettre en doute l'opportunité de faire appel à l'article 555 du Code civil pour accorder une juste indemnité au locataire constructeur.

Peut-être ses droits seraient-ils aussi bien sauvegardés par l'octroi d'une action en remboursement d'impenses, ou encore mieux par celui de l'action « *de in rem verso* ».

Quoiqu'il en soit, de telles actions permettraient de donner les mêmes voies de droit pour toutes les plus-values apportées à l'immeuble, qu'il s'agisse d'adjonctions détachables ou d'améliorations incorporées, alors qu'avec le système actuel de la jurisprudence l'indemnisation de cette dernière catégorie de plus-values, sortant du champ d'application de l'article 555, doit être administrée conformément à d'autres règles qu'il convient maintenant d'examiner.

C. — Les ouvrages incorporés à l'immeuble et non susceptibles d'enlèvement

1^o INAPPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 555

De tels ouvrages échappent incontestablement à l'application de l'article 555, paragraphe 1 et 2 C. civ. : un des termes de l'option donnée au propriétaire du fonds, le droit d'exiger l'enlèvement, se heurte à une impossibilité ; on se trouve donc en dehors du domaine de cette disposition, et il serait inadmissible d'imposer au propriétaire le paiement d'une indemnité calculée conformément à l'arti-

cle 555, alors qu'il est privé du moyen que ce même texte lui réserve pour y échapper (1).

Il est nécessaire de définir au préalable ce qu'il faut entendre par « ouvrages incorporés à l'immeuble ».

L'exemple le plus caractéristique d'amélioration incorporée est la fertilisation d'un terrain de culture par des apports d'engrais de toutes sortes. Le plus souvent, c'est à l'occasion d'un bail à ferme qu'une telle amélioration se produira, et nous aurons surtout à en parler en étudiant le droit à l'indemnité de plus-value du fermier sortant. Mais un bail à loyer peut également donner lieu à une incorporation d'engrais, dans tous les cas où il comporte un terrain non bâti, jardin potager ou jardin d'agrément. Si le locataire place des engrais dans le sol, l'incorporation matérielle est aussi complète que possible : on ne conçoit guère la séparation ultérieure de l'ouvrage et du fonds qui la supporte.

Dès le moment où ils sont placés en terre, à plus forte raison lorsqu'ils sont absorbés, « digérés », toute possibilité d'enlèvement disparaît : les améliorations échapperont forcément à l'application de l'article 555, car l'enlèvement

(1) Cf. PLANIOL et RIPERT (*Droit civil*, III, *Biens*, par M. PICARD, n° 272, p. 262) : « L'hypothèse (des simples améliorations ou réparations) « n'est réglée par aucun texte ; elle est restée entièrement sous l'empire « des principes généraux. » Il faut appliquer la distinction romaine qui rangeait les impenses en trois classes.

Cf. également LEPAGE, *Loi des bâtiments*, II, chap. 3, p. 573.

Pour DEMOLOMBE (*Distinction des biens*, I, n° 689, p. 615) deux règles d'équité dicteraient par leur combinaison la solution de la question :

1° Nul ne doit s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui.

2° Un tiers ne peut imposer au propriétaire du sol sans son fait et contre sa volonté des dépenses qu'il n'aurait pas voulu faire et qui dépassent ses ressources personnelles.

qui est un des termes de l'option ouverte au propriétaire du fonds par ce texte, est, par hypothèse, impossible (1). Dès lors, c'est sur une autre base qu'il faudra fonder le droit du locataire à une indemnité, s'il y a lieu.

A côté de cet exemple caractéristique d'incorporation, il est des ouvrages que l'on peut considérer comme n'étant pas susceptibles d'enlèvement, non plus parce que cet enlèvement se heurte à une impossibilité matérielle, mais parce qu'il se traduirait par la destruction totale de la chose enlevée, ou par une dégradation considérable de l'immeuble auquel elle est attachée : des peintures à fresque, du papier de mur ne peuvent pas être enlevés à proprement parler, c'est-à-dire détachés de leur emplacement et réutilisés ailleurs, au moins partiellement : ou le locataire les laissera ou ils les détruira en les enlevant.

Sans doute la distinction de cette dernière catégorie de biens d'avec les constructions soumises au régime de l'article 555 n'est elle pas sans offrir des difficultés : dans une certaine mesure, le locataire qu'on oblige à enlever ses constructions peut soutenir qu'il ne récupérera sur la valeur des matériaux qu'une faible fraction de celle de l'ouvrage ; dans certains cas, cette fraction sera négligeable et la situation du locataire ne sera guère meilleure que s'il avait créé une plus-value incorporée.

Néanmoins des constructions doivent être considérées comme susceptibles d'enlèvement, car leur suppression restitue à l'immeuble son état original. Au contraire, la suppression de peintures, l'arrachage de papiers, l'enlèvement d'agencements intérieurs étroitement incorporés au

(1) Civ., 22 août 1865, S. 1866.1.153.

gros œuvre tels que tuyauteries, conducteurs électriques, etc..., sera fort souvent impossible à réaliser sans occasionner à l'immeuble lui-même des dégradations.

Enfin il faut observer que l'article 555 a trait à des ouvrages qui de par leur nature offrent une certaine importance : le législateur a négligé de statuer sur des travaux pour lesquels, à raison de leur faible valeur, le problème d'indemnisation lui paraissait se présenter avec moins d'acuité.

2° FACULTÉ POUR LE LOCATAIRE DE DÉTRUIRE LES OUVRAGES

Pour les ouvrages dont l'enlèvement dégénère en destruction, l'article 555 étant écarté, deux solutions sont possibles : autoriser le locataire à détruire les aménagements, s'il n'y a pas accord amiable pour leur maintien — ou l'obliger à les laisser, même en l'absence d'un tel accord.

Dans le premier cas, c'est le principe de remise en état posé par les articles 1730, 1731 C. civ. qui triomphe du principe de l'accession : un intéressant jugement du tribunal civil de Lyon du 11 mai 1874 (1) a autorisé un locataire à enlever les fresques qu'il avait fait exécuter dans l'immeuble loué : solution analogue à celle consacrée en matière de constructions par la jurisprudence qui permet au locataire de les enlever si le propriétaire ne fait pas connaître en temps utile sa volonté de les conserver.

Le jugement autorise le propriétaire de l'immeuble à s'opposer à l'enlèvement des fresques, à charge par lui de verser au locataire une indemnité correspondant à la plus-value qu'elles apportent à l'immeuble.

(1) Trib. civ. Lyon, 11 mai 1874, D. P. 1877.2.64.

Ce jugement a été infirmé par un arrêt de la cour de Lyon du 13 janvier 1875 qui adopte le système opposé : non seulement il interdit au locataire d'enlever les agencements qui après avoir été détachés ne pourraient plus être utilisés ailleurs, mais encore il lui refuse tout droit à indemnité pour ces ouvrages dont le bailleur va seul profiter.

Cette solution très sévère est empruntée à notre ancien droit. Lepage (1) décidait que « si les ouvrages que le locataire a exécutés pour sa commodité ou son agrément ne peuvent lui être d'aucune utilité après leur destruction, il n'y aurait que mauvaise humeur de sa part, s'il voulait rétablir l'ancien état des lieux, contre le gré du propriétaire. Celui-ci serait donc fondé à s'opposer à la destruction des changements, s'il lui convenait de les laisser subsister. Peu importe dans ces différentes circonstances que les changements aient été faits à l'insu du propriétaire ou avec sa permission. Ainsi quand il n'a pas été convenu que les changements seront laissés, le locataire sortant peut être forcé de remettre les lieux dans leur ancien état ; comme aussi le propriétaire peut exiger que les choses restent dans leur état actuel lorsque leur destruction ne peut être utile au locataire ».

Et rapportant la solution d'un litige analogue à celui dont la cour de Lyon a été saisie, il continue : « Nous entendîmes que M. l'Avocat Général invoqua d'abord le principe qui ne permet pas de faire le mal d'autrui sans intérêt pour soi. Il observa ensuite que les embellissements opérés par le locataire avaient le caractère évident

(1) LEPAGE, *Loi des bâtiments* (éd. 1808), II, chap. III, p. 573. Dans le même sens : TROPLONG, cité sous Req., 1^{er} juillet 1851, D. P. 1851.1.249 ; DEMOLOMBE, *Distinction des biens*, I, n° 689, p. 618.

« de choses faites avec l'intention de la perpétuelle de-
« meure, puisqu'elles ne pouvaient pas être enlevées sans
« être entièrement détruites. Ces embellissements étaient
« ainsi devenus partie intégrante de la maison et par con-
« séquent la propriété du maître de cette maison. Celui-ci
« avait donc le droit d'exiger ou que l'ancien état des lieux
« fût rétabli, ou qu'ils fussent laissés dans l'état actuel : le
« propriétaire ayant fait son choix pour ce dernier parti,
« le locataire ne devait plus toucher à des embellissements
« qui ne lui appartenaient plus » :

De nos jours, les droits du propriétaire n'ont plus, dans les faits, le même caractère d'absolutisme. Sans parler des locaux à usage commercial ou industriel, dans lesquels le locataire jouit nécessairement d'une certaine latitude pour adapter les lieux aux nécessités de leur destination, les perfectionnements continuels du confort moderne, les variations incessantes de la mode dans le domaine des arts décoratifs, amènent le locataire à modifier, le plus souvent avec l'assentiment tacite du propriétaire, l'aménagement de son logement.

Quelle que soit la nature des ouvrages qu'il a effectués, il faut lui permettre de les retirer en remettant l'immeuble en état, conformément aux articles 1730, 1731 ; il n'en serait autrement que si le propriétaire les avait revendiqués en temps utile, en vertu du droit d'accession.

En l'absence d'une telle revendication, reprochera-t-on au locataire de « faire le mal d'autrui sans intérêt pour soi-même ? » (Lepage). On peut en dire autant de quiconque détruit volontairement une valeur de son propre patrimoine, toujours susceptible d'enrichir celui d'autrui. Au surplus, c'est bien pour la défense de ses propres intérêts

que le locataire détruira les aménagements qu'il a fait : cette menace est la seule qui lui permette d'obtenir du propriétaire une indemnisation conforme à l'équité.

En cours de bail, il y a donc lieu, en ce qui concerne les améliorations qui ne peuvent être détachées de l'immeuble sans destruction, d'étendre la solution adoptée pour les constructions ou plantations : droit pour le locataire de détruire l'ouvrage aussi longtemps que le propriétaire n'aura pas fait connaître sa volonté de les conserver, obligation de les laisser si cette volonté est exprimée avant l'enlèvement.

3° INDEMNISATION DU LOCATAIRE, SI LES OUVRAGES SUBSISTENT

En fin de bail, si les aménagements subsistent, soit à raison de leur incorporation, soit parce que le locataire les a laissés volontairement, soit parce que le propriétaire s'est opposé à leur enlèvement, comment se réglera l'indemnité ?

Nous avons déjà critiqué le système consacré par l'arrêt précité de la cour de Lyon, qui refuse toute indemnité au locataire.

Mais si l'on admet qu'il doit être indemnisé, encore faut-il déterminer quelle sera l'indemnité à laquelle il pourra prétendre. L'article 555 est sans application, s'il s'agit d'incorporations matérielles non susceptibles d'enlèvement.

La solution la plus logique paraît être d'accorder à ce locataire l'action *de in rem verso* ; s'il conservait l'amélioration sans être tenu d'aucune indemnité, le pro-

priétaire s'enrichirait sans cause aux dépens d'autrui (1). Mais la jurisprudence, effrayée par le dynamisme de l'action *de in rem verso*, se refuse à la consacrer dans les rapports de propriétaire à locataire.

Dans un cas où il s'agissait d'améliorations susceptibles de destruction, la Chambre des Requêtes a admis qu'on pouvait considérer, par interprétation de l'accord intervenu pour le maintien des ouvrages (en l'espèce une installation de chauffage central) que le locataire devait être assimilé à un possesseur de bonne foi et indemnisé dans les conditions de l'art. 555, § 3 (2).

Mais cette disposition ne s'applique que par interprétation de la convention intervenue. Dans des espèces analogues, il a été décidé que le locataire devait bénéficier soit de l'action de mandat (3), soit de l'action de gestion d'affaires (4).

(1) Note sous civ., 22 août 1865, S. 1866.1.153 ; Civ., 14 décembre 1931, D. H. 1932.98 (*a contrario*).

(2) Req., 25 octobre 1921, *Gaz. Pal.* 1921.2.607 ; D. P. 1922.1.55.

(3) Grenoble, 23 juin 1891, D. P. 1892.2.309.

(4) Req., 22 mars 1875, D. P. 1875.1.488. Cet arrêt a décidé que, lorsque l'amélioration est le fait d'un fermier qui est en même temps le père et le tuteur du propriétaire du sol, il a droit au remboursement de ses impenses nécessaires ou utiles, conformément à l'art. 1375 C. civ.

Il y a là une très judicieuse application de la notion de gestion d'affaires : l'intention de gérer pouvait être présumée : aux actes accomplis par un père et tuteur, on ne doit pas attribuer les mêmes mobiles égoïstes que ceux qui guident habituellement un locataire quelconque.

Par le détour de la gestion d'affaires, on est arrivé, dans cette espèce particulière, à appliquer au locataire la théorie des impenses. Ne pourrait-on pas, dès lors, y trouver une solution directe et générale à toutes les questions de plus-values créées par des locataires ? Cf. *infra*, p. 110.

Un arrêt récent de la chambre civile (14 décembre 1931, D. H. 1932.98) décide que, dans l'espèce, les constatations de l'arrêt attaqué « étaient exclusives de toute intention chez les locataires de gérer l'affaire des

Il n'y a donc aucune homogénéité dans le mode de fixation de l'indemnité.

Toute une collection de moyens juridiques sont mis en cause par la jurisprudence, pour arriver à une même fin : la juste indemnisation du locataire qui a fait les améliorations.

D. — Les défauts du système de la jurisprudence ; autres solutions possibles

1° CARACTÈRE INCOHÉRENT ET INCOMPLET DU SYSTÈME DE L'APPLICATION DE L'ART. 555 AU LOCATAIRE

Si l'on rapproche cette jurisprudence de celle qui a trait aux constructions et plantations, on s'aperçoit que l'une et l'autre révèlent la même fermeté en ce qui concerne le principe de l'indemnisation : réserve faite des circonstances d'espèce qui peuvent le priver de toute indemnité, le locataire qui fait des travaux en dehors des stipulations du contrat, a droit au remboursement de ses dépenses utiles ou au montant de la plus-value apportée à l'immeuble.

En ce qui concerne la fixation de l'indemnité, la jurisprudence relative aux constructions et plantations a beaucoup plus de cohésion que celle qui a trait aux simples améliorations : la première a trouvé dans l'article 555 à la fois le fondement de ses décisions et les règles qui lui permettent de déterminer le montant de l'indemnité ; cependant il est des cas où elle se réfère de préférence à la notion

« consorts Georges et aussi de tout enrichissement acquis à ce dernier ». Les locataires, peuvent donc, en principe, intenter contre le propriétaire soit l'action de gestion d'affaires, soit l'action d'enrichissement sans cause.

de la gestion d'affaires, ou à celle de l'enrichissement sans cause.

La jurisprudence relative aux améliorations ne peut s'appuyer sur l'article 555, aussi fonde-t-elle ses décisions sur l'application de la théorie générale des impenses, plus rarement sur les notions de gestion d'affaires ou de mandat.

Il est superflu d'insister sur ce que la diversité des solutions peut avoir de regrettable au point de vue d'une bonne méthode juridique. Un locataire qui aura fait une construction aura droit, en principe, au remboursement de la valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre ; mais, abstraction faite des clauses conventionnelles qui excluent l'application de ce mode d'indemnisation, ou qui, trop souvent, ne permettent pas de déterminer si les parties contractantes ont entendu véritablement l'écarter et par quoi elles ont voulu le remplacer, le droit pour le propriétaire du sol d'exiger la destruction de l'ouvrage lui permettra d'imposer au locataire, sous cette menace, une indemnité inférieure à celle ainsi déterminée.

Le locataire qui aura fait, non plus une construction mais une installation intérieure se verra accorder tantôt le montant de la plus-value, tantôt celui des dépenses, si leur utilité est constatée ; parfois on lui refusera toute indemnité.

Sans doute cette diversité s'explique-t-elle en partie par celle des situations de fait ; certaines solutions sont justifiées par l'interprétation des clauses des baux.

Mais il n'en reste pas moins qu'en l'absence de toute convention expresse ou tacite, il existe une véritable incohérence dans les principes et les solutions appliqués au locataire qui a fait des travaux dans les lieux loués.

2° SYSTÈME DE L'APPLICATION DE L'ART. 555 A TOUS
LES TRAVAUX, SANS DISTINCTION

Aucune raison sérieuse ne milite en faveur de la différenciation établie entre les constructions et plantations et les autres améliorations. Même du point de vue exégétique, elle ne s'imposait pas, puisque les termes « autres ouvrages » permettaient d'appliquer l'article 555 aux améliorations de toute nature. Seules celles qui ne peuvent être détachées du fond, échappent nécessairement à son application ; les adjonctions d'un enlèvement difficile, ou pour lesquels l'enlèvement équivaldrait à une destruction peuvent y être comprises.

Sans doute, l'enlèvement de l'ouvrage, pourra dégénérer en sa perte totale : le locataire la supportera. Il a commis un empiètement volontaire sur la chose d'autrui, il doit en supporter les conséquences ; l'article 555 prévoit même qu'il peut en outre être condamné à dommages-intérêts.

Si l'on accepte la solution préconisée par l'école de l'Exégèse et passée aujourd'hui dans la jurisprudence, on est amené à se demander si une sérieuse simplification ne serait pas obtenue par une application plus extensive de l'article 555, application qui tendrait à chercher une solution uniforme à tous les conflits qui s'élèvent entre le droit d'accession du propriétaire de l'immeuble et le droit à indemnité de celui, quel qu'il soit (tiers de bonne ou de mauvaise foi, ou locataire) qui a effectué des travaux, quels qu'ils soient (plantations, constructions, améliorations quelconques) sur cet immeuble.

Quelque préférable que soit ce système au désordre actuel de la jurisprudence, il n'est pas encore totalement satisfai-

sant. Il laisse le juge sans directive lorsque les améliorations ne sont pas susceptibles d'enlèvement. On est amené dès lors à se demander si cette disposition de l'article 555 qui est si délicate à concilier avec les principes du contrat de bail, est étendue à bon droit aux contestations qui s'élèvent entre bailleur et locataire.

Cette disposition ne paraît nullement faite pour une telle situation : elle a trait au règlement d'une situation de fait, dans laquelle propriétaire de l'immeuble et auteur des travaux sont des étrangers l'un pour l'autre, où rien n'a pu être prévu (1). Il s'agit, dans le cas du locataire de la situation consécutive à l'exécution d'un contrat : le propriétaire a abandonné pour un temps la jouissance de la chose ; est-il juste dès lors de traiter le locataire comme l'usurpateur qui occupe sans droit et de mauvaise foi l'immeuble d'autrui ? L'article 555 n'est-il pas trop sévère pour lui, alors que les nécessités de sa jouissance et les usages l'autorisaient dans une certaine mesure à accomplir des travaux dans l'immeuble ?

Laurent estimait déjà, contrairement à l'avis de la quasi totalité des auteurs classiques (2) que « le propriétaire ne « peut pas opposer le droit d'accession à un détenteur qui « a eu le droit de faire les constructions » (3).

Certains auteurs attaquent de nos jours l'article 555 comme un vestige détestable des conceptions individualistes

(1) Contre l'application de l'article 555 au locataire : Toulouse, 19 février 1885, D. P. 1885.2.137 ; Note sous Aix, 1^{er} mars 1923, *Gaz. Pal.* 1923.1.641 ; mémoire de M^e RENDU, Req., 1^{er} juillet 1851, D. P. 1851.1.249.

(2) GUILLOUARD, *Contrat de louage*, I, n° 296, p. 291 ; AUBRY et RAU, *Droit civil*, II, § 204, p. 298 ; DEMOLOMBE, *Distinction des biens*, I, n° 692 et 693, pp. 628 à 632.

(3) LAURENT, *Droit civil*, XXV, n° 175, p. 194.

du Code civil : M. Demogue (1) préférerait appliquer au locataire « l'idée de solidarité sociale de l'enrichissement « sans cause plutôt que l'article 555 d'allure plus individuelle dualiste ».

3° SYSTÈME DE L'APPLICATION DU PRINCIPE DE L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE

Sans se rallier à cette condamnation de l'esprit individualiste, on peut se demander si, en se détachant des dispositions qui ont été écrites pour des situations particulières, il ne serait pas possible de trouver dans des notions juridiques de portée générale, une solution unique aux situations de fait que nous avons rencontrées, et qui posent toutes la même question de droit.

On songe immédiatement à accorder au locataire l'action *de in rem verso*. L'article 555 n'est qu'une application du principe qui défend de s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui.

Puisqu'il n'est pas fait pour la situation du locataire qui a créé une plus-value, pourquoi ne pas permettre à celui-ci d'exercer l'action qui dérive directement du principe d'équité qui est l'origine de son droit ? Quand d'une même notion juridique sont déduites de multiples règles de droit positif et qu'une situation se présente à laquelle aucune de ces règles n'est susceptible de s'adapter, ou il faut en forger une nouvelle ; nous verrons que c'est ce qu'on a fait en faveur du locataire commerçant ; ou il faut se rattacher directement à la notion qui est leur fondement

(1) *Traité des obligations*, III, p. 229.

commun — c'est ce qu'on veut faire quand on propose d'accorder au locataire l'action *de in rem verso* (1).

On a formulé certaines objections contre cette dernière solution : on hésite toujours dans la pratique à accorder une trop grande extension aux actions directement fondées sur un grand principe d'équité. Bien que le droit moderne ne connaisse plus l'obligation pour le plaideur d'intégrer sa demande dans une formule déterminée, elle préfère aux actions fondées directement sur l'équité, celles qui se rattachent à une notion précise de droit positif, le compartimentage de ce droit permettant au juge de diviser et de canaliser le flot chaque jour plus impétueux des demandes en justice (2).

C'est là, croyons-nous, la seule objection que l'on puisse opposer à l'octroi de l'action d'enrichissement sans cause au locataire. Peut-être n'est-elle pas décisive. Si l'enrichissement sans cause est un grand principe d'équité dominant, peut-on dire, la quasi totalité des dispositions de droit positif d'ordre patrimonial, l'action *de in rem verso*, qui en dérive directement, est enfermée par la jurisprudence dans des limites très strictes qui, avec les difficultés de la preuve, écartent tout danger d'absorption des autres actions de portée moins générale.

Cette limitation, on l'a vue, n'entraîne aucunement l'exclusion du droit du contractant en général, du locataire en

(1) Note de PLANIOL sous Req, 16 juillet 1890, D. P. 1891.1.49. Cf. PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, III, *Biens*, par M. PICARD, n° 275, p. 265 : « sous le couvert de l'art. 555 les arrêts ont en réalité appliqué la théorie de l'enrichissement sans cause. »

(2) Cf. *supra*, p. 34.

particulier, à la plus-value extra-contractuelle créée par lui (1). Nous voyons là au problème des droits du locataire à la plus-value, une solution heureuse, qui confine l'article 555 à son domaine normal d'application, et qui — avantage appréciable — ne nécessite aucune intervention d'ordre législatif.

4° SYSTÈME DE L'APPLICATION DE LA THÉORIE DES IMPENSES

Une autre solution, qui présente à peu près les mêmes avantages, consisterait à rattacher l'action du locataire, non plus directement à l'enrichissement sans cause, mais à une théorie qui en est dérivée, et qui comporte dès à présent de nombreuses applications dans le Code civil : la théorie des impenses.

Rappelons que cette théorie, dont l'origine remonte au Droit Romain, distingue pour le remboursement des impenses faites par un possesseur sur la chose d'autrui, les impenses nécessaires, les impenses utiles et les impenses voluptuaires : les premières seront remboursées intégralement, les deuxièmes, à concurrence de la plus-value qu'elles ont donnée à la chose, les dernières ne sont pas remboursées.

M. Rouast a comparé la théorie des impenses à celle de l'enrichissement sans cause, et établi qu'elle en est une application, pure et simple. Si l'on envisage *in abstracto* les trois catégories d'impenses, les droits qu'elles entraînent pour celui qui les a faites sont, en effet, conformes à ceux qu'il tiendrait de l'action *de in rem verso*.

L'impense est nécessaire quand le propriétaire aurait été

(1) Cf. *supra*, pp. 22 et suivantes.

amené par la force des choses à l'engager lui-même, à défaut du possesseur : par suite, il s'enrichit de la totalité de la dépense ; l'action *de in rem verso* lui imposerait de la rembourser toute entière.

Pour l'impense utile, le propriétaire est tenu de rembourser la dépense — c'est-à-dire l'appauvrissement subi par le possesseur, dans la limite de la plus-value créée — c'est-à-dire de l'enrichissement apporté à son patrimoine : c'est la double limite de l'action *de in rem verso*.

Enfin l'impense voluptuaire ne donne aucun droit au possesseur, parce que son caractère voluptuaire signifie nécessairement l'absence de tout enrichissement du propriétaire de la chose : autrement, on se trouverait en présence d'une impense partiellement utile, relevant de la deuxième catégorie. Pas d'enrichissement, pas d'action *de in rem verso*.

Appliquer au locataire la théorie des impenses, équivaldrait donc à lui appliquer celle de l'enrichissement sans cause.

Cependant la théorie des impenses ne nous paraît pas constituer dans la pratique au bénéfice du locataire, une solution aussi satisfaisante que celle de l'enrichissement sans cause. Elle comporte moins de rigueur juridique, moins de clarté dans la terminologie : « nécessaire », « utile », « voluptuaire », ces qualificatifs peuvent prêter à controverse.

Il est remarquable que les dispositions légales concrètes dans lesquelles on voit des applications de la théorie des impenses, ne comporte pas, dans les cas où il s'agit d'impenses faites sur une chose par un détenteur astreint à restitution, des droits aussi étendus pour ce dernier que

ceux que lui aurait donnés l'action *de in rem verso* : en matière de prêt à usage, l'art. 1890 C. civ. ne prévoit que le remboursement des dépenses nécessaires à la conservation de la chose ; de même, pour le gage et le dépôt, les articles 2080 et 1947 ne visent que les dépenses faites pour la conservation de la chose.

Dans les cas particuliers où la chose sur laquelle ont été faites les impenses était détenue à titre précaire, le remboursement paraît plutôt se rattacher à l'idée de gestion d'affaires qu'à la notion d'enrichissement sans cause : toutes les fois que la dépense engagée tend à la conservation de la chose d'autrui, on peut présumer que celui qui l'a faite a eu l'intention de gérer l'affaire du propriétaire (1).

Mais la notion de droit à plus-value peut comporter des dépenses qui excèdent cette limite : le locataire qui surélève d'un étage l'immeuble loué ne peut prétendre avoir fait une dépense pour la conservation de la chose. Ne pourrait-on même contester « l'utilité » de la dépense ? Dans la théorie des impenses, on semble bien entendre par impenses utiles, une utilité d'ordre réel, des impenses utiles à la chose, et non une utilité d'ordre personnel, comprenant toutes les impenses qui profitent au propriétaire de la chose : pour apprécier l'utilité de l'impense, on considère la chose sur laquelle elle porte.

Pour apprécier l'existence d'un enrichissement, on considère l'ensemble du patrimoine du propriétaire de la chose : celle-ci peut n'être que l'occasion de la plus-value, et non son unique support.

(1) Cf. *supra*, p. 18.

Bien que, dans son principe, la théorie des impenses puisse se ramener à celle de l'enrichissement sans cause, dans son application au détenteur à titre précaire, elle ne paraît comporter ni une précision technique comparable ni des droits aussi étendus pour le détenteur. L'action *de in rem verso* s'est montrée compatible dans son principe avec l'existence d'un contrat liant l'appauvri et l'enrichi ; dans la pratique, rien ne s'oppose à ce qu'elle soit accordée au locataire qui a créé une plus-value. Cette remarque qui s'impose à nous à la première étape de notre étude, nous aurons à nous demander si elle ne pourrait pas également s'appliquer aux autres catégories de détenteurs de la chose d'autrui.

CHAPITRE III

LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN FERMIER

A. — La tendance favorable à l'octroi d'une indemnité de plus-value au fermier

Dans les cas où le preneur d'un domaine rural effectue des travaux qui, par leur nature, sont identiques ou assimilables à ceux que peut faire un locataire urbain, rien ne s'oppose à ce qu'on lui applique les mêmes règles juridiques. Si un fermier construit ou plante sur le terrain donné à ferme, s'il surélève des bâtiments par exemple, on accordera au propriétaire l'option de l'art. 555.

Comme le locataire encore, le fermier pourra, dans certaines circonstances, récupérer en qualité de gérant d'affaires ses impenses utiles (1).

Mais la situation du fermier présente parfois des difficultés propres à l'exploitation agricole.

En premier lieu, alors que le locataire a pour objet en contractant d'occuper simplement l'immeuble loué, généralement d'y loger, le fermier contracte pour exploiter le domaine, pour faire produire la terre par son travail. Le premier doit normalement se contenter de jouir de la chose telle qu'il l'a reçue, le deuxième est en droit d'en attendre une certaine productivité.

(1) Douai, 23 mars 1842, D. P. 1842.2.199.

Or, bien souvent, des travaux seront indispensables pour obtenir ce résultat : parfois des travaux fonciers, constructions de routes, de ponts, travaux de drainage, d'assèchement ; des améliorations culturales, presque toujours : amendement du sol par la chaux, les engrais naturels ou chimiques. De ces deux catégories de travaux, le propriétaire profitera, après le départ du fermier, en trouvant un domaine mieux aménagé ou une terre plus fertile.

En second lieu, alors que le locataire urbain ne peut faire naître une plus-value que par une initiative spéciale, un empiètement volontaire sur la chose louée, le fermier peut arriver à la faire naître involontairement, et même à l'encontre de sa volonté. Alors qu'il est en principe interdit au locataire de modifier la chose louée, le fermier a, au contraire, le droit, et dans une certaine mesure, l'obligation de travailler le sol. Il peut se faire que son habileté ou son travail intensif donne au sol une amélioration durable, qui persiste après son départ, alors qu'il ne recherchait que la productivité immédiate. Ou bien, ses prévisions peuvent se trouver inutiles s'il y a résiliation anticipée du bail et qu'il se trouve contraint, pour une raison quelconque, de quitter la ferme avant la date normale d'expiration : dans ce cas, il verra le produit de ses efforts, qu'il n'aura pas eu le temps de recueillir, passer au propriétaire.

1° L'OPINION DES MILIEUX AGRICOLES :

FAVORABLE A L'INDEMNITÉ DE PLUS-VALUE

DÉFAVORABLE A LA PROPRIÉTÉ CULTURALE

Pour écarter un résultat aussi injuste, un mouvement d'opinion très actif s'est manifesté en France en faveur de

l'octroi d'une indemnité de plus-value au fermier sortant.

Innombrables sont les études juridiques consacrées au problème.

Les techniciens de l'agriculture et les groupements agricoles se sont prononcés pour la plupart en faveur du fermier : une quasi-unanimité paraissait réunie sur le principe de la réforme.

Mais une question intéressant une classe de la population aussi importante au point de vue numérique et surtout au point de vue économique et électoral, ne pouvait manquer de provoquer quelques surenchères.

On a voulu rapprocher la situation du fermier sortant et celle du locataire commerçant. Puisqu'on avait créé la propriété commerciale, pourquoi ne pas consacrer la propriété culturale ? Le dernier des innombrables textes proposés au Parlement en faveur du fermier sortant (1) s'intitule « Projet de loi tendant à instituer en faveur des « fermiers, le droit à la propriété de la valeur culturale ». L'indemnité de plus-value n'est plus qu'un accessoire des différents droits accordés au fermier : droit au renouvellement, à indemnité d'éviction.

Ce projet a rencontré une vive résistance dans les milieux compétents.

Dans une communication à l'Académie d'Agriculture de France (2 décembre 1936), M. Pierre Caziot, après un vigoureux réquisitoire contre la loi de 1926, s'est prononcé contre le projet de loi de la propriété culturale. Mais, il se garde de condamner du même coup l'indemnité de

(1) Adopté par la Chambre, le 21 mai 1937. Débats parlementaires, Chambre, 1937, 1566-1589.

plus-value : « On admet d'une façon à peu près unanime
« qu'une loi sur l'indemnité au fermier sortant analogue
« à celle qui existe en Belgique est nécessaire. Elle aurait
« déjà été votée sans les surenchères démagogiques qui
« ont été présentées au Parlement au cours de la dernière
« session. Mais il serait aisé avec un peu de bonne volonté,
« d'arriver à un texte équitable pour tout le monde. »

La Société des Agriculteurs de France, a également formulé de sévères critiques à l'encontre de la propriété culturale, qu'il est intéressant de reproduire car elles résument parfaitement l'attitude des milieux agricoles à l'égard des diverses modalités prévues en faveur du fermier sortant :

« La Société des Agriculteurs de France souhaiterait
« qu'on s'en tint au seul droit légitime consacré au profit
« du fermier par le projet... celui de l'indemnité de plus-
« value au cas de cessation de bail pour quelque cause
« que ce soit. Et encore y aurait-il lieu de distinguer à
« cet égard entre les améliorations culturales et les amélio-
« rations foncières telles que constructions, clôtures, etc.,
« ces dernières ne pouvant donner lieu à l'indemnité que
« si elles ont été faites avec l'autorisation expresse et écrite
« du propriétaire. S'il est en effet légitime de reconnaître
« le droit du fermier sortant à une indemnité pour les
« améliorations culturales qu'il a apportées au sol de
« la ferme, il n'est point possible de lui reconnaître le
« même droit pour les améliorations foncières qu'il aura
« effectuées sans le consentement du propriétaire : ce serait
« exposer celui-ci à être dépossédé de son bien, malgré
« lui, par la nécessité de payer des sommes considérables
« pour des ouvrages qu'il n'aurait pas autorisés et qui

« risqueraient de se trouver sans utilisation au bout de
« peu de temps... »

« Le projet actuel, générateur de difficultés et de procès,
« lèse gravement les droits du propriétaire au préjudice
« des bons rapports entre fermiers et propriétaires, tant
« il est vrai que léser une partie au profit de l'autre n'est
« pas servir l'intérêt général. »

Dans la *Revue des Agriculteurs de France*, on trouve les échos de la même méfiance à l'égard du projet de loi ; et toujours la reconnaissance de la légitimité de l'indemnité de plus-value (1).

L'opinion des milieux agricoles, si elle condamne la propriété culturale, est donc toute gagnée au principe de l'indemnité de plus-value.

2° DROIT COMPARÉ : BELGIQUE, ANGLETERRE, IRLANDE

Quand aux conditions dans lesquelles ce principe pourrait être consacré en droit positif, d'intéressantes données sont apportées par l'étude du droit comparé, surtout du droit anglais et du droit belge.

La loi belge du 29 mars 1929 (2) distingue en ce qui concerne l'indemnité de plus-value, les constructions, plantations, travaux et ouvrages d'une part, et d'autre part les améliorations culturales et les améliorations aux clôtures, bâtiments, etc. Cette distinction ne coïncide nul-

(1) *Revue des Agriculteurs de France*, janvier 1937, *Le projet de loi relatif à la propriété culturale*, p. 17 ; avril 1937, Henri HITIER, *Le bail à ferme*, p. 141 ; février 1938, COURNAULT, *Propriété culturale et indemnité de plus-value au fermier sortant*, p. 51.

(2) Loi belge du 29 mars 1929, analysée par M. COURNAULT, *Revue des Agriculteurs de France*, 1938, p. 53.

lement avec celle devenue classique des améliorations culturales et des améliorations foncières : cette dernière catégorie comprend, en effet, non seulement les constructions, mais encore les améliorations qui leur sont apportées. Le législateur belge semble avoir voulu réserver aux travaux qui constituent des apports de valeur, un sort différent de celui attribué à de simples perfectionnements apportés à ce qui existait déjà.

Pour la première catégorie de plus-values, les solutions consacrées sont analogues à celles que la jurisprudence française fait découler de l'article 555 C. civ.

Pour la deuxième catégorie de plus-values, le fermier, s'il rapporte la preuve de l'amélioration créée par lui, aura droit à une indemnité évaluée par un ou deux experts.

Cette législation a été d'autant plus facile à élaborer et à mettre en jeu, qu'elle a pris la place d'usages locaux très anciens et très répandus, qui imposaient au fermier entrant et à son défaut, au propriétaire, le paiement de la valeur des pailles, fumiers, engrais, arrière engrais et récoltes en terre (*Pachtersrecht*, droit de chapeau) (1).

Le droit anglais connaît également une législation de la plus-value culturale : elle distingue d'une part les améliorations éphémères (engrais et amendements), d'autre part les améliorations à longue durée (défrichements, drainage, dessèchement, irrigation : clôtures, digues, routes, ponts, plantations, constructions). L'indemnité n'est due pour la première catégorie de travaux que si ils ont été autorisés

(1) VAN DIEVOET, *Indemnité due au fermier sortant en Belgique*, R. trim. d. civ., 1914, p. 321. V. également : DE BOYER MONTÉGUT, *Trois projets de réforme de la législation du fermage*, Recueil de l'Académie de législation de Toulouse, 1932-33, p. 129.

par le propriétaire ; pour la deuxième catégorie, elle est due en tous cas.

L'Irish Land act de 1875 connaissait l'institution, au profit du fermier, d'une indemnité correspondant à « toute œuvre qui accroît la valeur du fonds et lui est appropriée ».

Les rapprochements qu'on serait tentés de faire, les enseignements que l'on prétendrait tirer du droit comparé, ne seraient trop souvent que trompeurs : en pareille matière, la législation est fonction dans une très large mesure de la situation économique et agricole du pays où elle s'applique : les usages exercent une incontestable influence, ainsi que la puissance politique et économique des propriétaires fonciers : on a fait remarquer que l'Irlande a dû l'institution d'un régime particulièrement favorable au fermier au fait que « le droit de propriété souvent basé sur une expropriation récente, n'a pas semblé intangible » (1).

3° LA CONTROVERSE SUR LE DROIT DU FERMIER

A LA PLUS-VALUE

C'est, en effet, cette intangibilité du droit de propriété qui est le véritable obstacle au succès d'une réforme dont le principe même n'est plus contesté : les adversaires de l'indemnité de plus-value font ressortir qu'elle met le pro-

(1) BOURGUIN, *L'indemnité de plus-value au fermier sortant*, Revue pol. et parl., 1900, t. XXIII, p. 324. — Pour le droit anglais : Cf. BOURGUIN, *op. cit.* ; MABILLE DE PONCHEVILLE, *L'indemnité de plus-value au fermier sortant*, thèse, Lille, 1900, p. 75 ; LEHR, *Éléments de droit civil anglais*, éd. 1906, pp. 315 et s.

priétaire en état d'infériorité par rapport au fermier ; ils font l'éloge des dispositions du Code civil qui a maintenu la balance égale entre les deux contractants ; ils rappellent que le législateur rencontrait cette question de la plus-value « ...sous ses pas à chacune des grandes étapes du « chemin immense qu'il avait à parcourir... le silence « qu'il a gardé... a été de sa part un acte réfléchi, volontaire » (1).

Un propriétaire foncier de Seine-et-Marne, interrogé sur l'opportunité de la consécration du droit du fermier à la plus-value, a affirmé que les réclamations de cette nature sont peu fréquentes dans la région qu'il connaît.

En ce qui concerne les constructions, le fermier, si les bâtiments de la ferme sont insuffisants, a recours à des hangars démontables qu'il enlève en fin de bail ; en l'absence de convention expresse, il évite de modifier la consistance des bâtiments et la répartition des cultures. En ce qui concerne les améliorations culturales, il est fréquent que le fermier trouve une compensation à celles qu'il peut effectuer dans la fixation du prix du fermage : par exemple, le prix est calculé pour l'ensemble des terres qui se trouvent en début de bail, en bon état de culture ; les terres incultes sont confiées au fermier sans qu'il ait à payer aucun fermage : tout ce qu'il peut leur faire rendre lui reste intégralement. Enfin, très généralement, le fermier rendra la terre moins riche qu'il ne l'a reçue.

A ce dernier argument, les partisans de l'indemnité de plus-value opposent qu'elle aura justement pour effet de

(1) ESCORBIAC, *Bail à ferme et indemnité de plus-value*, Lois Nouvelles, 1889, p. 49.

mettre fin à cette situation. Ils font observer que la propriété n'est plus ce qu'elle était en 1804. « Le propriétaire
« a une fonction sociale à remplir. S'il ne la remplit pas
« ou s'il l'a remplit mal, l'intervention des gouvernants
« est légitime pour le contraindre à remplir sa fonction...
« qui consiste à assurer l'emploi des richesses qu'il détient
« conformément à leur destination » (1).

On a été jusqu'à affirmer que « ce serait un crime envers
« la société que d'entraver des améliorations culturelles.
« Il n'est pas bon que la propriété soit exposée au reproche
« d'être un monopole fermant l'accès de la terre à ceux
« qui seraient capables d'accroître sa productivité » (2).

Les rédacteurs du Code civil ont ignoré « le fermier
« améliorateur qui laisse à l'heure de sa sortie la terre
« enrichie, dotée d'une plus-value qui est son œuvre »,
ils n'ont pas connu « les apports de matières fertilisantes
« venues de l'extérieur... la lutte, au moyen de traitements
« onéreux contre les plantes adventices » (3), tous les progrès de l'exploitation agricole moderne.

La culture intensive, telle qu'elle est pratiquée de nos jours, a presque nécessairement pour effet de créer une plus-value durable, dont le fermier ne pourra recueillir par lui-même l'entier bénéfice avant la fin du bail : « Après
« la quatrième récolte, il restera encore des engrais en
« terre : les superphosphates et surtout les phosphates ne
« s'assimilent que très difficilement... Il faut au moins
« trois ans à celui qui a chaulé, sept ans à celui qui a

(1) DUGUIT, *Les transformations du droit*, cité par HIRIGOYEN, *La propriété culturelle*, p. 76.

(2) BOURGUIN, *op. cit.*, p. 351.

(3) HITIER, cité par HIRIGOYEN, *op. cit.*, p. 88.

« marné, et vingt ans à celui qui a drainé pour amortir le capital dépensé » (1).

Un auteur est allé jusqu'à soutenir, après avoir analysé le droit anglais, que l'on devra en venir « à supprimer pour le preneur, les obligations d'autorisation et de notification. Si le preneur respecte la destination du fonds loué et les clauses de son contrat, c'est tout ce qu'on peut lui demander » (2). « En fin de bail, un preneur ne peut être tenu à restituer plus que ce qu'il avait pris en charge et il y a lieu de lui tenir compte de ce qu'il a enrichi l'immeuble : la fortune des propriétaires y est intéressée dans la même mesure que la fortune publique » (3).

B. — Les modalités proposées pour la mise en œuvre de l'indemnité de plus-value

1° CARACTÈRES COMMUNS AUX DIFFÉRENTS TEXTES PROPOSÉS

Innombrables sont les propositions qui ont été formulées, soit dans la doctrine, soit au Parlement (4), à l'effet de concrétiser en droit positif le mouvement d'idées dont nous avons résumé quelques aspects.

(1) MABILLE DE PONCHEVILLE, *Indemnité de plus-value au fermier sortant*, thèse, Lille, 1900, p. 109.

(2) Mais c'est justement ce qu'il ne fait plus quand il apporte une plus-value qui n'a pas été prévue au contrat.

(3) LEHR, *Éléments de droit civil anglais*, n° 315, p. 223. Cette argumentation paraît critiquable : ce n'est pas le preneur, c'est le bailleur qui va être tenu, s'il doit indemniser le fermier, de fournir une prestation plus forte que celle à laquelle il a voulu s'obliger ; et c'est le preneur, par son initiative, qui produit ce résultat.

(4) Sur les efforts d'ordre parlementaire, cf. BOUTAL, *Essai sur l'indemnité de plus-value du fermier sortant*, thèse, Paris, 1923, p. 13.

Presque tous les systèmes proposés se ramènent à un petit nombre de solutions.

L'indemnité est généralement subordonnée à la double condition que le travail accompli soit anormal (caractère extracontractuel) et qu'il ne soit pas compensé par les bénéfices que le preneur aura retiré de l'exploitation (appauvrissement).

L'indemnité peut être mise soit à la charge du propriétaire (c'est le seul cas qui rentre directement dans le cadre de notre étude), soit à la charge du fermier sortant.

Elle peut être calculée à forfait, par exemple, sur la dépense faite par le fermier, diminuée d'un amortissement annuel forfaitaire (1) ou sur la plus-value existant véritablement à la fin du bail, évaluée par voie d'expertise : dans ce dernier cas, la seule solution pour éviter des contestations infinies serait d'établir des expertises contradictoires au début et à la fin du bail, comportant des analyses chimiques, des états descriptifs du sol et des récoltes (2).

Pour les améliorations les plus importantes, l'indemnité serait subordonnée au consentement du propriétaire ; tout au moins exigera-t-on que le fermier lui notifie son intention de les exécuter ; le propriétaire une fois averti jouirait d'une option inspirée de la solution consacrée par l'article 609 C. civ. en ce qui concerne les charges impo-

(1) C'est le système de la loi anglaise de 1875 : amortissement de 20, 7 ou 2 ans selon la nature des travaux.

(2) BOURGUIN, *op. cit.*, p. 344 ; c'est le seul procédé qui permette l'évaluation certaine d'une plus-value. Ceci explique que l'art. 2103, § 4 du Code civil, qui établit au profit des architectes et entrepreneurs un privilège basé sur la notion de plus-value, exige une double expertise.

On retrouvera encore le procédé de la double estimation pour le calcul de l'indemnité de clientèle accordée au voyageur de commerce par la loi du 18 juillet 1937.

sées à la propriété pendant la durée de l'usufruit : ou le propriétaire prendrait les travaux réclamés par le fermier à sa charge, en ajoutant au fermage l'intérêt de ses dépenses au taux légal ; ou il les laisserait effectuer par le fermier, et serait tenu à indemnité de plus-value à la fin du bail (1).

Enfin, on a proposé, en ce qui concerne les améliorations foncières, de n'accorder au fermier qu'une partie du montant de la plus-value par exemple les deux tiers (2), un tiers de la plus-value étant laissé au propriétaire du sol.

Des facilités de paiement seraient accordées au bailleur pour régler l'indemnité.

Deux des innombrables propositions qui ont été présentées au Parlement peuvent être considérées comme caractéristiques des solutions généralement considérées comme souhaitables.

La proposition Lechevallier du 16 janvier 1903 (3) prévoit au profit du preneur une indemnité équivalente à la moitié de la plus-value, mais qui ne pourrait en aucun cas dépasser deux années de fermage. Le bailleur pourrait se voir accorder par le juge des délais n'excédant pas cinq ans ; enfin, — et par cette disposition, la proposition se rapproche de l'actuel projet de loi sur la propriété culturale, — l'indemnité pourrait à la volonté du bailleur être remplacée par une prorogation de jouissance de trois ou six années.

(1) BOURGUIN, *op. cit.*, p. 354.

(2) BOURGUIN, *op. cit.*, p. 355 ; MABILLE DE PONCHEVILLE, *op. cit.*, p. 193 ; DELOFFRE, *Indemnité de plus-value au fermier sortant*, thèse, Paris, 1899, p. 266.

(3) Doc. Parl., Chambre, 1903.52- annexe 658.

La proposition de loi Jadé adoptée par la Chambre le 17 mars 1928 (1) est nettement inspirée de la législation anglo-saxonne.

Pour les améliorations foncières, le consentement écrit du propriétaire est exigé ; c'est lui qui est le débiteur de l'indemnité. Pour les améliorations simplement culturales, une indemnité sera due si un état des lieux a été établi dans les douze mois de l'entrée en jouissance, et si l'amélioration rentre dans les catégories définies à cet effet dans chaque département par la chambre d'Agriculture ; l'indemnité sera payée par le fermier entrant et à son défaut seulement par le bailleur.

La Société des Agriculteurs de France s'est ralliée à un texte proposé par l'assemblée permanente des présidents des chambres d'agriculture dans sa session des 2, 3 et 4 février 1937 : la réforme serait introduite par modification de l'article 1766 C. civ. L'indemnisation serait proportionnée à « l'enrichissement subsistant en fin de bail ». Aucune indemnité ne serait due pour les améliorations foncières non autorisées par écrit. La demande devrait être introduite dans les six mois précédant l'expiration du bail.

La plupart des textes et propositions prévoient la nullité de toute clause ayant pour objet de restreindre ou d'annihiler les droits accordés au fermier ; le régime facultatif n'a plus aujourd'hui de défenseurs. Si on réclame une législation de la plus-value c'est justement parce que la libre discussion des conditions du bail n'amène pas les résultats que l'on cherche à atteindre ; s'il en était autrement, il

(1) Débats parlementaires, Chambre, 1928.2.1712.

n'y aurait qu'à laisser la liberté contractuelle faire son œuvre (1). Les partisans de l'indemnité de plus-value affirment que cette liberté est néfaste au fermier, « les propriétaires parvenant toujours à obtenir des fermiers au moment de la conclusion du bail, une renonciation au bénéfice de la loi, renonciation qui devient une clause de style dans tous les contrats » (2).

Il est permis de se demander si cette constatation peut être appliquée aux rapports existant aujourd'hui entre propriétaire et fermiers : peut-être que « le faible à protéger », selon l'expression de M. le Doyen Ripert, n'est pas toujours dans les circonstances actuelles, le fermier.

2° PROJET DE LOI SUR LA PROPRIÉTÉ CULTURALE

Le projet de loi sur la propriété culturale, actuellement pendant devant le Sénat présente l'indemnité de plus-value sous une forme très rigoureuse pour le bailleur.

Aux termes de l'art. 8 du projet adopté par la Chambre des députés le 21 mai 1937 : « le propriétaire sera tenu envers le fermier sortant qui aura amélioré le fonds loué au paiement d'une indemnité équivalente à la plus-value apportée à ce fonds. Cette disposition sera applicable quelle que soit la cause qui ait mis fin au bail. » Afin

(1) M. DELOFFRE (*op. cit.*, p. 178) cite un intéressant exemple de partage conventionnel de la plus-value : Dans un bail de neuf ans, il a été stipulé « que toute augmentation de revenu serait à la fin du bail capitalisée et « partagée par moitié entre le propriétaire et le preneur », cette augmentation étant établie par la comparaison de l'état des lieux en début et en fin de bail : une importante plus-value s'est révélée qui a été répartie sans difficulté.

(2) BOURGUIN, *op. cit.*

de faciliter la fixation de l'indemnité, un état des lieux doit être établi dans les trois mois de l'entrée en jouissance.

En premier lieu, l'indemnité reste due pour des améliorations foncières effectuées sans l'autorisation du propriétaire : la Chambre a rejeté, au cours des débats, divers amendements qui tendaient à refuser l'indemnité dans ce cas, en conformité avec la solution préconisée par les milieux agricoles et consacrée jusqu'ici en droit comparé (1).

En second lieu, si la plus-value est supérieure aux dépenses engagées par le fermier, celui-ci sera indemnisé pour le montant de toute cette plus-value ; comme on l'a fait remarquer au cours des débats, cette solution n'est conforme ni à celle qui découle du principe qui défend de s'enrichir aux dépens d'autrui, ni à celle qui résulte de l'application de l'article 555 C. civ. (2).

Enfin les améliorations effectuées en vertu d'une clause expresse du bail ne sont pas exclues du calcul de l'indemnité ; un amendement qui prévoyait cette exclusion a été repoussé pour le motif que son adoption favoriserait l'insertion dans les baux d'une clause de style qui dépouillerait le fermier des droits qui lui sont accordés par la loi (3). Il y aurait là une très grave atteinte au principe de la liberté contractuelle puisqu'il ne serait plus possible de stipuler dans un bail que certaines améliorations seront à la charge du fermier.

(1) Contre-projets François MARTIN et Maurice DROUOT, séance du 23 mars 1937, débats, Chambre, 1937.1169 ; amendements D'AILLIÈRES et Joseph BASTIDE, séance du 20 mai 1937, débats, Chambre, 1937.1533.

(2) Séance du 20 mai 1937, débats, Chambre, 1937.1533 : amendement Joseph BASTIDE.

(3) Amendement Octave LUCAS, *ibid.*

Toutes ces solutions, inconciliables avec la conception classique du fermage et de la propriété, expliquent que le projet ait rencontré de très vives résistances dont nous avons déjà eu l'occasion de noter quelques exemples ; par une réaction, toute normale, à l'encontre de cette réglementation, de cette extension exagérée de la notion de plus-value au delà de son domaine véritable, on en est venu à attaquer cette notion elle-même.

C. — La tendance hostile à l'indemnité de plus-value

1° CONFLIT DU DROIT DU FERMIER A LA PLUS-VALUE ET DES PRÉROGATIVES DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE

On s'est rendu compte de longue date du danger que constitue pour le droit de propriété, une consécration trop généreuse du droit à la plus-value.

L'indemnité de plus-value est suspecte à raison même des considérations sociales qu'on invoque en sa faveur : « la théorie des devoirs envers la terre se rapproche beaucoup des revendications socialistes : « la terre aux travailleurs », c'est-à-dire à l'exploitant » (1). A cet égard, les arguments formulés dans l'exposé des motifs, qui précède la proposition Lechevallier sont très caractéristiques : on invoque « l'intérêt public, l'utilité générale qui prime tout », on fait du droit à la plus-value « une question de salut public ». On rappelle que le droit du propriétaire n'est pas aussi absolu qu'on dit : la réglementation de la durée du travail, les monopoles, les expropriations, surtout y font échec.

(1) MABILLE DE PONCHEVILLE, *op. cit.*, p. 139.

Le mot est prononcé, c'est une espèce d'expropriation dont on frappe le propriétaire : sans doute ne lui enlève-t-on pas directement la propriété de la terre affermée, mais on lui impose de lourdes indemnités s'il veut les éviter, il devra consentir au fermier le renouvellement de son bail ; s'il veut vendre son bien, il devra en aviser le fermier qui jouira dans un certain délai, d'un droit de préemption. Au cours de la discussion du projet de loi sur la propriété culturale, M. Joseph Bastide a proposé ironiquement de remplacer l'article 1709 C. civ. par la disposition suivante : « Le louage de choses est un contrat par lequel le
« preneur acquiert le droit unilatéral d'user de la chose
« louée sans limitation de durée, avec la faculté de devenir
« acquéreur de cette chose par préemption sur tout autre
« acquéreur éventuel ».

Si le propriétaire ne peut empêcher le fermier d'aménager à sa guise le fonds affermé, s'il ne peut librement ni le vendre, ni le donner à ferme en fin de bail, il reste peu de chose de sa souveraineté.

Cette destruction de l'absolutisme du droit de propriété doit être évitée pour de multiples raisons, et tout particulièrement en ce qui concerne les exploitations rurales.

Du point de vue économique, le rôle du propriétaire est prépondérant : il est « vis-à-vis du fermier, le représentant des intérêts permanents du sol ; s'il cesse d'être chargé de ce soin, le sol dépérira » (1).

Du point de vue juridique, il est superflu de prendre ici la défense du droit de propriété, qui est à la base de tout notre droit privé. Enfin, en admettant qu'il doive dis-

(1) P. LEROY-BEAULIEU, *Traité théorique et pratique d'économie politique*, éd. 1905, I, p. 585.

paraître, il est de mauvaise technique de vouloir le détruire par « grignotement ».

Comme la propriété commerciale, la propriété culturale, et l'indemnité de plus-value, sous sa dernière forme ne sont pas compatibles avec la plénitude du droit de propriété.

2° JURISPRUDENCE REFUSANT TOUTE INDEMNITÉ AU FERMIER SORTANT

La jurisprudence a toujours marqué une hostilité constante aux demandes d'indemnité de plus-value formulées par des fermiers.

Tout d'abord, elle s'appuie sur l'absence de toute disposition légale accordant un droit à une telle indemnité ; bien au contraire, la loi impose au fermier l'obligation de cultiver « en bon père de famille » (art. 1766 C. civ.).

Quand et comment le fermier pourra-t-il prétendre avoir dépassé cette obligation ? les baux précisent très souvent que le fermier devra apporter au sol de la ferme une « pleine fumure » (1).

Si les dispositions du Code civil ou les clauses du bail suffisent à interdire au fermier toute demande d'indemnité, à plus forte raison ne peut-il prétendre à rien si une convention est intervenue en cours ou en fin de bail

(1) Bruxelles, 23 juin 1841, *Pasicrisie* (cour d'appel), 1841.191 ; Douai, 31 août 1877, D. P. 1878.2.150 ; Trib. civ. Cambrai, 10 avril 1891, confirmé par Douai, 8 juillet 1891, cité par MABILLE DE PONCHEVILLE, thèse, Lille, 1900, p. 39 ; Trib. civ. Lille, 21 juillet 1902, confirmé par Douai, 10 décembre 1902, S. 1904.2.69 ; Douai, 26 mai 1930, *Rec. Douai*, 1930. 168 ; Trib. civ. Arras, 21 juillet 1937, *Gaz. Trib.*, 24 février 1938.

avec le bailleur pour régler les conditions de sa sortie de ferme (1).

A côté de ce premier argument tiré du contenu exprès ou tacite du contrat de bail, la jurisprudence en invoque un autre, de portée plus générale ; à supposer que le fermier justifie avoir apporté une plus-value en dehors des stipulations de son bail, on lui refuse toute indemnité, pour avoir empiété sans droit sur les prérogatives du propriétaire : dès le 23 juin 1841, la cour de Bruxelles appuie sa décision de l'argument « que le locataire, qui n'ignorait pas sa condition et les chances qu'elle lui imposait, « s'est librement soumis aux conséquences de son propre « fait » (2).

Le fermier qui a agi « en vue d'un profit personnel » doit supporter les risques de son initiative (3).

« Imposer une indemnité au propriétaire serait autoriser « le fermier à créer une dette à la charge du bailleur et « contraindre celui-ci à supporter des dépenses que ne « peut de sa seule volonté lui imposer celui qui est seulement chargé par la loi du contrat d'entretenir, de « conserver et *non d'améliorer* » (4).

Si l'on admettait le principe d'indemnisation, on condamnerait parfois le propriétaire à supporter une véritable expropriation indirecte, en mettant à sa charge des indemnités dont le montant dépasserait la valeur du fonds (5).

(1) Trib. paix Toulouse, 7 juin 1911, *Gaz. Trib. Midi*, 2 juillet 1911, *Gaz. Pal.*, tables 1907-1912, V^e *Répétition de l'indû*, n^o 23, p. 444.

(2) *Pasicrisie* (cours d'appel), 1841.191.

(3) Arrêt de la C. Bruxelles, précité ; Trib. civ. Cambrai, 10 avril 1891, cité par MABILLE DE PONCHEVILLE, thèse, Lille, 1900, p. 38.

(4) Bruxelles, 23 juin 1841, *Pasicrisie* (cours d'appel), 1841.191.

(5) Douai, 20 mai 1903 ; Trib. civ. Lille, 20 juillet 1902, S. 1904.2.69.

Enfin, le fermier qui ne trouve ni dans la convention, ni dans la loi un moyen d'action contre le propriétaire ne peut prétendre exercer l'action *de in rem verso* ; en admettant que cette action puisse être exercée pour régler les conséquences, fussent-elles indirectes, de l'exécution d'un contrat, elle suppose un appauvrissement et un enrichissement. Or, le fermier qui a retiré, au cours de sa jouissance, les avantages des améliorations qu'il a apportées ne peut prétendre être appauvri (1).

Il lui est non moins difficile de prouver que le bailleur s'est enrichi : il lui faudrait établir que l'éventualité de l'amélioration réalisée n'est pas entrée en ligne de compte au moment de la discussion des conditions du bail, sinon le profit en demeurera légitimement au propriétaire « en « vertu du bail et en compensation du faible fermage dont « il s'est contenté » (2).

La jurisprudence hostile au fermier, surtout celle de la cour de Douai et des tribunaux de son ressort, est donc appuyée sur des motifs solides tant en ce qui concerne l'interprétation des conventions et l'application des dispositions du Code civil qu'en ce qui concerne celle de la notion d'enrichissement sans cause.

3° JURISPRUDENCE ACCORDANT EXCEPTIONNELLEMENT

UNE INDEMNITÉ AU FERMIER SORTANT

Cette même cour de Douai s'est départie de sa sévérité à l'égard du fermier dans des espèces où le caractère

(1) Bourges, 27 novembre 1923, *G. Trib.*, 3 février 1924 ; Douai, 26 mai 1930, *Rec. Douai*, 1930.168 ; Trib. civ. Arras, 21 juillet 1937, *G. Trib.*, 24 février 1938.

(2) Douai, 26 mai 1930, *Rec. Douai*, 1930.168.

exceptionnel de la demande ou le fait qu'elle ne s'attaquait pas directement au propriétaire lui permettait de l'accueillir, sans risquer de porter une atteinte trop grave aux droits inviolables de ce dernier.

D'une part, par un arrêt ancien du 23 mars 1842 (1), elle a reconnu à un fermier qui avait reconstruit le toit d'une grange la qualité de gérant d'affaires, et le droit d'obtenir le remboursement de ses impenses utiles ; ainsi cette juridiction, qui dès cette époque se montrait inflexiblement hostile au fermier qui prétendait avoir procuré une amélioration culturale, n'a pas hésité à qualifier le fermier de gérant lorsqu'elle s'est trouvée en présence d'améliorations foncières. Il semble permis d'en déduire que les considérations juridiques développées par elle ne sont pas les seules qui sont à l'origine de sa sévérité. Celle-ci a pour cause principale des considérations pratiques : difficulté d'évaluer la plus-value, danger de multiplier les litiges et d'envenimer les rapports entre bailleurs et fermiers ; considérations qui n'ont pas la même importance dans le cas des améliorations foncières, forcément exceptionnelles parce que coûteuses, et en tous cas d'une évaluation plus facile.

D'autre part, la cour de Douai a, tout récemment relâché sa sévérité en autorisant par un arrêt du 13 mars 1928 (2), le fermier sortant à exercer l'action *de in rem verso* contre le fermier entrant qui profite des améliorations. Le fermier sortant ne pouvait agir contre le propriétaire d'abord, à raison des termes de son bail, ensuite pour tous les motifs précédemment exposés ; il réclame donc au

(1) D. P. 1842.2.199.

(2) *Sem. Jur.*, 1929.524,

fermier entrant, envers lequel il n'est lié par aucun contrat, une indemnité d'enrichissement sans cause.

Celui-ci objecte que « il n'y a pas enrichissement sans cause lorsque le profit réalisé par le défendeur puise sa source dans un contrat qui en légitime l'acquisition, même si ce contrat est intervenu avec un tiers par l'intermédiaire duquel s'est réalisé l'enrichissement... qu'il a joui de la terre telle qu'il l'a trouvée... en vertu du bail... ».

La Cour, pour accorder l'indemnité se contente de constater que le fermier sortant n'ayant aucun engagement envers le fermier entrant, peut agir contre lui *de in rem verso*.

Cette décision ne nous paraît pas devoir être approuvée. Elle est difficilement conciliable avec les arrêts de la même cour de Douai qui refusent au fermier sortant le droit d'exercer l'action *de in rem verso* à l'encontre du bailleur.

L'action *de in rem verso* est une institution de portée objective : elle suppose un transfert de valeur, dont elle a pour objet de réparer les conséquences injustes.

Or on a refusé au fermier le bénéfice de cette action principalement parce qu'il ne pouvait justifier de l'existence d'un tel transfert ; si le fermier ne s'est pas appauvri, il ne peut exercer l'action, et il est inadmissible de la lui accorder à l'encontre d'un tiers alors qu'on la lui refuse contre le bailleur. Le même raisonnement s'impose en ce qui concerne l'enrichissement : si on décide que le bailleur ne s'est pas enrichi « sans cause », son enrichissement ayant sa cause dans les stipulations du bail passé avec le fermier sortant, comment prétendre que le fermier entrant s'est lui-même enrichi sans cause, alors qu'il a reçu lui aussi cet enrichissement en vertu des stipulations de son bail ?

La cour de Douai a fait une déduction critiquable en décidant que l'action *de in rem verso* est arrêtée et ne peut être arrêtée que par l'existence d'un contrat liant l'enrichi à l'appauvri : il n'y a pas en réalité là une condition s'ajoutant aux quatre conditions traditionnelles de l'action; l'enrichissement n'est pas injuste, n'est pas sans cause s'il résulte des stipulations d'un contrat; mais il n'est pas nécessaire qu'il s'agisse d'un contrat passé entre l'enrichi et l'appauvri.

Il a été décidé à maintes reprises qu'un enrichissement peut avoir sa cause légitime dans un contrat passé par l'enrichi avec un tiers autre que l'appauvri. Ainsi l'existence du contrat de travail ou d'entreprise, passé entre un ouvrier ou un entrepreneur et un fermier, interdit à cet ouvrier ou entrepreneur, en cas d'insolvabilité du fermier, d'exercer l'action *de in rem verso* contre le propriétaire qui bénéficie des travaux effectués (1). Le transfert de valeur est justifié au regard de l'appauvri parce qu'il n'est que « la conséquence d'une situation de fait créée par le contrat », passé par lui avec un tiers (2).

« Lorsque le bénéfice obtenu... puise son origine dans
« un acte régulièrement accompli (par celui qui le re-
« cueille) dans l'exercice normal de sa profession... le
« contrat... constitue un juste titre pour l'enrichissement ».

Ainsi le marchand qui ayant acheté à bas prix une chose volée, la revend avec bénéfice, ne peut être astreint par la

(1) Civ., 18 octobre 1898, D. P. 1898.1.205 ; Paris, 26 juin 1899, D. P. 1901.2.167 ; Civ., 9 novembre 1909, D. P. 1911.1.169 ; Req., 12 février 1923, D. P. 1923.1.64.

(2) Note de M. le Doyen RIPERT, sous Req., 23 novembre 1908, D. P. 1912.1.217.

voie de l'action *de in rem verso*, à rembourser au propriétaire volé ce bénéfice, dont celui-ci s'est appauvri lorsqu'il a du payer le prix de revente pour reprendre sa chose des mains du client du marchand (1).

Dans l'espèce qui était soumise à la cour de Douai, le fermier entrant puisait dans son contrat de bail le droit de conserver l'enrichissement, au même titre que le propriétaire le puisait dans le contrat passé avec le fermier sortant. L'action *de in rem verso* ne devait donc pas être accordée à l'encontre du fermier entrant si elle était refusée à l'encontre du bailleur.

*
* *

Si l'on fait abstraction de ce dernier arrêt, qui tente, d'une manière assez peu heureuse, de réaliser aux frais du fermier entrant, la conciliation du droit à la plus-value, et des prérogatives de la propriété foncière, la jurisprudence est délibérément hostile au fermier.

On n'éprouve nullement l'impression que le juge ait tenté cette fois-ci de collaborer au mouvement d'idées que nous avons évoqué.

Sa répugnance s'explique sans doute tout d'abord par le silence des textes ; mais il lui était facile d'accorder sur le terrain extra-contractuel, par la voie de l'action *de in rem verso*, l'indemnité que la loi et le contrat ne lui permettaient pas de consacrer dans leur domaine commun. S'il ne l'a pas fait, ce n'est pas par méconnaissance du rôle véritable du principe de l'enrichissement sans cause, c'est à raison des dangers pratiques et juridiques que renferme l'indemnité de plus-value.

(1) Civ., 11 février 1931, D. P. 1931,1.129.

Danger pratique qui réside surtout dans « l'ouverture
« de litiges nombreux, d'une solution délicate et propres
« à jeter le trouble dans les rapports entre fermiers et
« propriétaires » (1).

Danger dans le domaine des principes juridiques, car la consécration du droit à indemnité est une grave atteinte aux prérogatives de la propriété.

On parlait vers le milieu du siècle dernier, du droit réel du fermier, et la jurisprudence a parfois dû condamner explicitement cette qualification (2).

L'institution de la propriété culturale est inspirée d'une idée voisine. Or, le passage est aisé de l'indemnité de plus-value à la propriété culturale, c'est-à-dire principalement au droit du fermier au renouvellement de son bail. La déjà ancienne proposition Lechevallier (*Documents Parlementaires* — Chambre 1903 — 52, Annexe 658) permet le remplacement, à la demande du bailleur, il est vrai, de l'indemnité de plus-value par une prorogation de jouissance de trois à six ans.

De là, à consacrer l'un et l'autre droit au profit du fermier comme le fait l'actuel projet de loi sur la propriété culturale, il n'y a qu'un pas ; une fois ce pas franchi, « on
« commence par voie oblique, la destruction du droit de
« propriété » (Pierre Caziot). « On ne laisse au propriétaire
« qu'une terre nue, un droit vide de substance et derrière
« le mot il finit par ne plus y avoir qu'une sorte de fan-
« tôme de quelque nom qu'on continue à le décorer ». (Henri Hitier).

(1) Bourges, 27 novembre 1923, *G. Trib.*, 3 février 1924.

(2) Caen, 24 janvier 1848, *D. P.* 1849.2.254.

CHAPITRE IV

LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN LOCATAIRE COMMERÇANT

Les lois sur la propriété commerciale ont accordé aux locataires commerçants diverses indemnités, dont certaines constituent une consécration certaine du droit de reprendre la plus-value apportée au patrimoine du bailleur.

Une analyse rapide des dispositions de ces lois qui intéressent notre étude suffira à montrer dans quelle mesure leurs solutions peuvent être rattachées au principe qui défend de s'enrichir aux dépens d'autrui, dans quelle mesure elles débordent les cadres classiques de l'action *de in rem verso*, pour obéir à des règles propres.

Le locataire commerçant peut apporter une plus-value à l'immeuble qu'il occupe soit en y exécutant des améliorations matérielles qui subsistent après son départ, soit en augmentant la valeur locative de l'immeuble par le seul exercice de son commerce. Nous examinerons successivement les droits du locataire commercial sur la plus-value résidant dans les améliorations matérielles apportées à l'immeuble, et les droits du locataire commerçant sur la plus-value résultant de l'activité commerciale exercée dans l'immeuble.

A. — Les améliorations matérielles réalisées par le commerçant dans l'immeuble loué

La situation du commerçant n'est pas, en ce qui concerne une telle plus-value, sans analogie avec celle d'un locataire civil et surtout avec celle du fermier au regard des améliorations foncières.

Comme le fermier, le commerçant n'a pas, dans la rigueur des principes, le droit de modifier la chose donnée à bail : il a reçu l'immeuble pour l'occuper, non pour l'améliorer. Mais, comme pour le fermier, des nécessités professionnelles exigeront bien souvent des modifications profondes de la chose.

Il ne s'agira pas d'une amélioration fortuite qui n'a pas été voulue par celui qui en est l'auteur, comme l'était l'amélioration culturale réalisée par le fermier. Le locataire commercial, en prenant l'initiative de faire des travaux dans l'immeuble par exemple en remaniant la distribution d'une boutique, a nécessairement conscience de l'empiètement qu'il commet, de même que sont conscients d'un empiètement analogue le fermier qui construit une grange, le locataire civil qui surélève l'immeuble.

Les travaux que le commerçant peut être amené à réaliser sont de nature identique à ceux auxquels peut être entraîné un locataire civil : adjonction de bâtiments nouveaux, surélévation de bâtiments existants, changements de distribution, travaux de décoration ou d'aménagement intérieur (pose de l'électricité, de dispositifs, de communication intérieure, de protection contre l'incendie, de canalisations de gaz ou d'eau, etc...).

Mais, outre ses analogies avec la situation du fermier d'une part, avec celle du locataire civil d'autre part, celle

du commerçant tient de son caractère commercial même certaines particularités, qui dérivent de l'existence du fonds de commerce, bien incorporel, susceptible comme l'immeuble lui-même, de propriété et de dation à bail. Aussi les lois sur la propriété commerciale ont-elles fait une distinction entre le cas où le commerçant est locataire du fonds de commerce, et celui où il en est propriétaire.

Si le locataire commerçant a pris à bail non seulement l'immeuble, mais le fonds de commerce qui y était exploité, le bailleur tire profit des aménagements effectués, à la fois en qualité de propriétaire de l'immeuble et en qualité de propriétaire du fonds de commerce.

Si le fonds de commerce est la propriété du locataire, le propriétaire ne tire profit que de la plus-value apportée à l'immeuble lui-même.

1^o SITUATION DU COMMERÇANT LOCATAIRE DE L'IMMEUBLE ET PROPRIÉTAIRE DU FONDS DE COMMERCE

Examinons d'abord cette dernière situation, qui se rapproche le plus de celles que nous avons précédemment étudiées : aucune question ne se pose pour la plus-value apportée au fonds de commerce, puisque le commerçant n'a fait qu'améliorer sa propre chose ; c'est la plus-value apportée à l'immeuble même qui est seule en cause.

C'est l'art. 7 de la loi du 13 juillet 1933 (remplaçant l'art. 7 de la loi du 30 juin 1926, qui était rédigé dans les mêmes termes), qui règlera la question de la plus-value :

« Dans le cas où il exerce la reprise des locaux loués
« pour un usage commercial ou industriel, sans être tenu
« à l'indemnité prévue à l'article 4, le propriétaire devra,

« à moins qu'il ne préfère demander la remise des locaux
« en l'état où ils étaient lors de l'entrée en jouissance,
« payer au locataire sortant une indemnité à concurrence
« du profit qu'il aura retiré de la plus-value apportée par
« lui à la valeur locative de l'immeuble par suite des
« aménagements effectués si, d'après le bail, ceux-ci ne
« deviennent pas la propriété du bailleur sans que cette
« indemnité puisse dépasser le prix de la main-d'œuvre ou
« la valeur des matériaux employés ».

Cette disposition ne s'applique que dans les cas où le propriétaire n'est pas tenu de l'indemnité prévue à l'art. 4 (indemnité d'éviction), autrement dit, dans les cas où le propriétaire peut exercer le droit de reprise, soit pour occuper lui-même les lieux loués, soit pour reconstruire.

Elle permet au propriétaire, soit d'exiger la remise en état, soit de conserver les aménagements, moyennant une indemnité, qui sauf stipulation contraire sera égale au montant de la plus-value dont il profite, sans pouvoir dépasser le prix de la main-d'œuvre et la valeur des matériaux.

On retrouve là la définition même de l'indemnité stipulée par l'art. 555 C. civ., au profit du tiers constructeur de bonne foi.

Mais le commerçant n'est pas assimilé au tiers de bonne foi : il a une situation qui tient à la fois de celle du tiers de bonne foi et de celle du tiers de mauvaise foi, au sens de l'art. 555. Il est traité comme le tiers de mauvaise foi en ce sens qu'il peut être contraint à remettre les lieux en état ; mais il est traité comme le tiers de bonne foi en ce qui concerne le calcul de l'indemnité.

Rappelons d'ailleurs que la différence injustifiable éta-

blie sur ce dernier point par l'art. 555, entre possesseur de bonne et de mauvaise foi et en faveur de ce dernier est, en pratique, sans application : le tiers constructeur de mauvaise foi ne peut refuser une indemnité limitée à la plus-value, sans s'exposer à voir le propriétaire exiger la démolition sans indemnité (1).

Si l'on tient compte de cette assimilation pratique, on peut affirmer que le locataire commercial, obligé à démolir si le propriétaire l'exige est traité comme le possesseur de mauvaise foi de l'art. 555, c'est-à-dire, selon la jurisprudence actuelle, comme le locataire civil qui a fait des constructions sur l'immeuble loué. Le texte de la loi de 1933 n'est qu'une adaptation de la solution du Code civil à la situation du locataire commerçant.

Il faut remarquer qu'à côté des conditions qui ont leur équivalent dans le droit commun pour l'application de l'art. 555 : existence d'une plus-value, absence de toute clause attribuant les aménagements au propriétaire (2), — propriétaire ayant opté pour leur maintien, — l'art. 7 en exige une nouvelle : l'indemnité ne peut être réclamée par le locataire que si le bailleur reprend les lieux loués « pour un usage commercial ou industriel et sans être tenu à l'indemnité d'éviction ».

Cette dernière restriction se justifie d'elle-même : l'indemnité d'éviction devant couvrir l'entier préjudice occasionné au locataire par la perte de son local, le préjudice spécial que lui cause la perte des aménagements qu'il y a fait s'y trouve compris. Lui accorder une nouvelle indemnité au titre de la plus-value serait l'enrichir sans cause

(1) PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, I, n° 2.729, p. 891.

(2) Douai, 26 juillet 1927, *R. Douai*, 1927.389.

aux dépens du propriétaire puisque l'appauvrissement dont il a pu souffrir à raison des aménagements effectués a déjà été réparé par l'indemnité d'éviction.

Mais que décider si le bailleur, sans être tenu de payer une indemnité d'éviction, échappe à l'application de l'art. 7 parce qu'il n'exerce pas la reprise pour un usage commercial ou industriel ? L'équité paraît s'opposer à ce qu'on refuse toute indemnité au locataire, si les autres conditions prévues à l'art. 7 sont remplies ; c'est pourquoi on a proposé de lui accorder une action basée sur le principe d'enrichissement sans cause, « comportant précisément dans « son application la même règle de la double limitation « de l'indemnité qui doit être calculée à concurrence du « profit du défendeur sans pouvoir dépasser le préjudice « du demandeur » (1).

Cette solution, qui paraît devoir être approuvée, souligne le parallélisme entre les droits que le locataire tient de l'art. 7 et ceux qu'ils trouveraient dans l'action *de in rem verso*.

Pour avoir droit à indemnité, le locataire doit établir, en premier lieu, l'enrichissement du bailleur. Cette condition fera défaut, si le propriétaire a tenu compte au locataire de l'aménagement effectué en abandonnant partie du loyer (2), ou si il n'a pas encore pu tirer profit de ces aménagements, par exemple, si le locataire prétend faire fixer l'indemnité en cours de bail (3), enfin, si leur nature

(1) Robert MARTIN et René MAUS, *Baux commerciaux et industriels, propriété commerciale*, éd. 1934, n° 1.102, p. 540.

(2) Trib. civ. Bourg., 18 février 1927, *La Loi*, 30 juin 1927.

(3) Trib. civ. Aurillac, 17 janvier 1927, S. 1927.2.85 ; Req., 31 mai 1929, *Gaz. Pal.*, 1929.2.153 ; Trib. civ. Laval, 2 décembre 1931, *Gaz. Pal.*, 1932.1.425.

est telle que le propriétaire n'en tirera aucun profit par exemple s'il s'agit de défrichements et de plantations effectués sur un terrain que le propriétaire a l'intention de transformer en chantier, en fin de bail (1).

L'indemnité de l'art. 7 suppose, en second lieu, un appauvrissement du locataire, dont l'importance constituera la limite de l'indemnité accordée : prix de la main-d'œuvre et valeur des matériaux employés.

Enfin elle ne sera accordée que si l'enrichissement n'a pas sa cause légitime dans une stipulation conventionnelle.

Elle est donc une application du principe de l'enrichissement sans cause, et c'est bien en ce sens que l'a conçue le législateur, et que l'a interprété la doctrine (2).

2° SITUATION DU COMMERÇANT LOCATAIRE DE L'IMMEUBLE ET DU FONDS DE COMMERCE

Abordons le cas où le locataire ayant pris à bail en même temps l'immeuble et le fonds de commerce, est fondé à réclamer au propriétaire l'indemnité fixée par l'art. 6 de la même loi du 13 juillet 1933 :

« Lorsqu'il est à la fois propriétaire de l'immeuble loué
« et du fonds de commerce qui y est exploité et que le
« bail porte en même temps sur les deux, le bailleur, en

(1) Trib. civ. Rennes, 9 mars 1927, *La Loi*, 23 mars 1927.

(2) Rapport de M. JULLIOT DE LA MORANDIÈRE sur la propriété commerciale, *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1923, pp. 279 et s. ; MILHAUD, *Fondement juridique des indemnités prévues par les lois sur la propriété commerciale*, thèse, Toulouse, 1935 ; LACAT, *Propriété commerciale et droits des créanciers inscrits*, sur les diverses indemnités d'éviction, d'enrichissement, de plus-value, *Sem. Jur.*, 1935.1113.

« cas de refus de renouvellement de bail, pourra continuer
 « l'exploitation commerciale ou industrielle, mais il devra
 « une indemnité au locataire à concurrence du profit qu'il
 « aura retiré de la plus-value apportée soit au fonds, soit
 « à la valeur locative de l'immeuble, du fait des amélio-
 « rations matérielles effectuées par le locataire ».

L'art. 6 de la loi du 30 juin 1926 décidait qu'en pareil cas le propriétaire ne devrait une indemnité au locataire
 « qui aura continué le commerce déjà existant que dans
 « la mesure fixée à l'art. 7 ».

C'est donc la loi de 1933 qui a consacré pour la première fois au profit du locataire du fonds un droit à la plus-value qu'il lui a apportée par suite des aménagements effectués. Mais en même temps, elle a supprimé le renvoi à l'art. 7 contenu dans la loi de 1926.

Par suite, la limitation de l'indemnité au montant de la dépense n'étant pas stipulée dans l'art. 6 nouveau, on pourrait soutenir que le locataire du fonds de commerce a droit à une indemnité calculée sur la plus-value même supérieure à la valeur des matériaux et au coût de la main-d'œuvre.

Accepter cette solution serait consacrer entre le locataire qui ne loue que la boutique et celui qui loue à la fois la boutique et le fonds de commerce, une différence de solutions inexplicables. L'un aurait droit à une indemnité soumise, comme celle de l'art. 555, à la double limite de l'enrichissement et de l'appauvrissement ; l'autre pourrait réclamer le montant total de l'enrichissement. On s'écarterait alors de l'application du principe qui défend de s'enrichir aux dépens d'autrui, pour se rattacher à l'idée encore mal dégagée, d'acquisition forcée, par le proprié-

taire d'une chose, de la plus-value incorporée par autrui à cette chose.

Il est préférable, à notre avis, de combler la lacune de la loi, en soumettant le droit à l'indemnité de l'art. 6 aux mêmes conditions que celui basé sur l'art. 7 (1), et notamment en le limitant à la dépense faite par le locataire.

★★

En résumé, la loi du 30 juin 1926 consacre au profit du locataire commerçant qui a fait des aménagements matériels, une indemnisation fondée sur le principe que nul ne doit s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui. D'où une analogie remarquable entre ses dispositions et celles du Code civil qui appliquent le même principe au tiers qui a construit sur le terrain d'autrui, les seules divergences résultant soit des vicissitudes de la rédaction législative, soit de la nécessité d'éviter tout cumul de ces indemnités avec celle qui a pour objet de réparer le préjudice causé par l'éviction (art. 4).

B. — La plus-value apportée à l'immeuble par l'activité commerciale du locataire

1° CARACTÈRES JURIDIQUES PARTICULIERS A CET APPORT DE PLUS-VALUE

Nous abordons ici l'étude d'une plus-value se différenciant très nettement de celles précédemment étudiées. Alors que celles-ci consistaient en des modifications matérielles de la chose louée, par une adjonction ou une amélioration

(1) MILHAUD, *op. cit.*

parfois voulue par le locataire ou le fermier, parfois résultant, malgré sa volonté, de la nature de sa jouissance (améliorations culturales), celle-là se traduit uniquement par une augmentation de la valeur de cette chose sans aucune modification de sa substance.

Sans doute est-ce de la même manière que se relèveront les améliorations culturales imputables au fermier : c'est au moment de la récolte que l'on s'apercevra que le résultat de ses efforts bénéficie au propriétaire. Mais la plus-value apportée à un immeuble par l'activité commerciale d'un locataire a un caractère encore plus abstrait.

Le fermier produira rarement une plus-value culturale sans un certain apport de capital ou de travail personnel, à la preuve duquel il serait éventuellement possible de subordonner l'octroi d'une indemnité. Le commerçant, lui, produit la plus-value par un insaisissable enchaînement de conséquences : par son capital, par son travail, par son habileté commerciale, il attire dans son magasin la clientèle : la circulation de ces clients profite aux commerçants qui occupent en même temps que lui d'autres locaux dans le même immeuble ; et surtout elle profite au commerçant qui louera après lui le local qu'il occupe, auquel une clientèle se trouvera attachée. Le propriétaire pourra exiger, et des autres locataires de l'immeuble, et surtout du locataire qui prendra la suite du bon commerçant, des loyers plus élevés que ceux auxquels il aurait pu prétendre sans l'heureuse activité de ce locataire : voilà l'enrichissement, la plus-value apportée au patrimoine du bailleur, que le locataire commercial demande à récupérer.

Il faut remarquer que son activité ne donne prise à aucun reproche : il n'a fait qu'exercer avec fruits sa profession ;

il n'a commis aucun abus de droit, il n'a pas détourné de son but la jouissance que le contrat avait créée à son profit.

La situation du fermier était équivoque, en ce sens que son activité professionnelle entraînant un travail constant du sol de la ferme, il était délicat de déterminer, si au même titre que le locataire constructeur, il avait empiété sciemment sur les prérogatives de la propriété ou s'il n'était pas sorti des limites de son activité normale.

Pour le commerçant au contraire, aucun doute n'est possible : la plus-value procurée est purement fortuite : il n'y a eu aucune emprise irrégulière sur la propriété du bailleur.

Le commerçant peut invoquer un deuxième argument analogue à celui qui militait en faveur du fermier qui a réalisé des améliorations culturales : tous deux exercent une activité socialement fertile. L'intérêt social exige la bonne exploitation des richesses agricoles, et est intéressé à l'activité des tractations commerciales alors que la construction d'un immeuble ou son aménagement intérieur lui profite moins directement.

On conçoit donc que la prétention du commerçant à être indemnisé à raison de la plus-value commerciale apportée à l'immeuble par son activité ait rapidement abouti à une consécration législative.

Elle n'est pas cependant sans prêter à quelques objections : d'après les principes généraux, pour réclamer une indemnité, le commerçant devrait établir qu'il a subi un appauvrissement : si il veut fonder sa réclamation sur le principe qui interdit de s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui, le commerçant devra justifier que le propriétaire s'est bien enrichi à ses dépens ; or la nature même de la

plus-value rend impossible une telle justification, puisqu'elle résulte de l'ensemble de l'activité déployée par le commerçant au cours de son occupation.

Comme le disait M. Defos du Rau à la tribune de la Chambre (1) : « la plus-value agricole est un accroissement
« de la propriété foncière : on la voit, on la touche... les
« abus sont ici difficiles... c'est un accroissement matériel
« de la propriété... » Il n'en est pas de même de la plus-
« value locative en matière commerciale. »

En admettant qu'on parvienne à rapporter la preuve d'une plus-value, il faudra encore y distinguer la part due aux efforts du commerçant de celle qui est due à la situation de l'immeuble, sinon on enrichirait de façon indigne, une fois le bail fini, le locataire sortant au détriment... du propriétaire, en lui donnant sous forme d'indemnité, une plus-value (résultant de la situation de l'immeuble) sur laquelle son bail expiré, il n'a plus aucun droit à prétendre », et de laquelle le propriétaire seul doit profiter, (sous réserve cependant de la possibilité pour la collectivité, de la récupérer à titre de plus-value résultant de travaux publics) (2).

Pour toutes ces raisons, on a formulé la crainte que la consécration d'un tel droit à plus-value porte une grave atteinte aux prérogatives attachées à la propriété immobilière (3). M. Pères a pu s'écrier au Sénat le 19 novembre 1920, parlant du projet de loi sur la propriété commer-

(1) Séance du 1^{er} juin 1923, débats, Chambre, 1923.2.273.

(2) RIGAUD, *Le conflit des deux propriétés*, Annales d. com., 1921, p. 113.

(3) ANDRÉ, *Propriété commerciale*, thèse, Paris, 1922, pp. 50 et s.
M. DEFOS DU RAU, Chambre, séance du 1^{er} juin 1923, débats, 1923.2.273.

ciale : « Vous ne détruisez pas le droit de propriété, mais
« vous le grignotez. Quand vous l'aurez grignoté plusieurs
« fois, qu'en restera-t-il ? »

2° ARTICLE 8 DE LA LOI DE 1926 : CONTROVERSE RELATIVE
A SON FONDEMENT JURIDIQUE

La loi du 30 juin 1926 est venue consacrer l'indemnité de plus-value pour accroissement de clientèle : aux termes de son art. 8, « si dans les cinq ans qui suivent l'expiration du bail, l'immeuble est occupé par un commerce
« ou une industrie similaire et que le nouvel occupant tire
« un avantage appréciable de l'accroissement de clientèle
« ou d'achalandage créé ou acquis par le locataire sortant,
« celui-ci pourra agir contre le nouvel occupant en indemnité, à concurrence de son enrichissement ».

Cette indemnité sera « la sanction du profit réalisé par
« le locataire entrant » (1). Elle aura pour mesure ce profit, et ne pourra par suite être évaluée que lorsque ce profit sera effectivement réalisé. Pourtant l'art. 4 de la loi de 1926 permettait au locataire d'en faire évaluer par avance le montant : pour respecter les dispositions formelles de la loi, les tribunaux ont été amenés à ordonner des expertises tendant à cette évaluation de l'enrichissement futur du nouvel occupant (2).

Cette solution, justement critiquée, est imposée par le

(1) MARTIN et MAUS, *Baux commerciaux et industriels, propriété commerciale*, supplément 1929, n° 561-1°, p. 161.

(2) Req., 31 mai 1929, *Gaz. Pal.* 1929,2,153,

texte de la loi : la Chambre civile de la Cour de cassation (1) a décidé, sur un rapport de M. le Conseiller Pilon qui contient un sévère réquisitoire contre l'article 4, que ce texte permet au commerçant sortant d'obtenir la désignation d'un expert, pour la *fixation* de l'indemnité dès avant l'installation effective d'un commerce analogue dans l'immeuble. Mais aucune condamnation au paiement de l'indemnité ne peut intervenir avant le moment où l'enrichissement est effectif.

La quasi impossibilité d'une évaluation préalable est évidente : comment savoir par avance si l'accroissement de clientèle allégué profitera au nouvel occupant, ou si elle se portera ailleurs, par exemple chez le premier occupant s'il se réinstalle à proximité de son ancien magasin ? (2).

La nomination d'un expert est le seul moyen de concilier le droit accordé au locataire par l'article 4 avec les difficultés d'une évaluation anticipée de la plus-value : l'expert ne pourra en réalité, venir à bout de sa mission qu'après installation du commerce similaire et réalisation par le nouvel occupant du profit donnant lieu à indemnité (3).

On a tenté de rattacher cette disposition de l'art. 8 de la loi de 1926, à la notion d'enrichissement sans cause : on a même déclaré à la tribune de la Chambre, que cette

(1) Civ., 30 janvier 1934.

(2) Trib. civ. Bourg., 18 février 1927, *La Loi*, 30 juin 1927.

(3) Trib. civ. Seine, 4 juin 1927, *Revue Loyers*, 1927.480 ; Paris, 17 juillet 1931, *Gaz. Pal.*, 1931.2.315 ; Trib. civ. Laval, 2 décembre 1931, *Gaz. Pal.*, 1932.1.425. V. également, MARTIN et MAUS, *Baux commerciaux et industriels, propriété commerciale*, éd. 1928, n° 561, p. 306.

disposition n'était que « l'expression du principe d'équité « d'après lequel nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui », que ce serait « du droit commun » (1).

Ce rattachement de l'art. 8 de la loi de 1926 à l'enrichissement sans cause ne nous paraît pas acceptable ; la doctrine l'a condamné dès avant le vote de cette loi, au moment où l'on discutait passionnément le principe même de la propriété commerciale. Le problème du droit à l'indemnité peut se poser d'une part entre le locataire sortant et son bailleur, si c'est lui qui occupe après lui le local pour un commerce similaire, d'autre part entre ce locataire et un nouveau locataire qui le remplace. Cette dernière question sort un peu du cadre de nos explications, puisque la plus-value est apportée non à un contractant, mais à un tiers, le nouvel occupant.

On ne peut cependant la négliger, puisque c'est la même indemnité fondée sur la même cause, que la loi met à la charge de l'un ou de l'autre.

Le système consacré par la loi de 1926 a été justement critiqué, avant son adoption, du point de vue purement juridique par M. Julliot de la Morandière, dans un rapport présenté en 1923 à la Société d'Etudes législatives (2), « le nouveau locataire va bien... par hypothèse s'enrichir « aux dépens de l'ancien... mais il ne s'enrichit pas sans « cause : la cause réside pour lui dans le contrat de bail ». M. Julliot de la Morandière rattache seulement au principe d'enrichissement sans cause, l'action accordée à l'encontre du bailleur à raison d'améliorations matérielles apportées à l'immeuble ; encore constate-t-il que « c'est

(1) 3 juin 1930, rapport de M. PUECH, n° 3.558, p. 26.

(2) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1923, p. 279.

« étendre la conception actuelle de l'enrichissement sans cause ». Le projet adopté par la Société n'admettait pas que le locataire entrant soit astreint à indemnité, même pour les aménagements matériels dont il bénéficie.

A plus forte raison ne doit-on pas parler d'enrichissement sans cause, lorsqu'il n'y a eu aucun aménagement, aucun appauvrissement matériel susceptible d'être prouvé, mais seulement une plus-value d'ordre incorporel, apportée à la valeur locative de l'immeuble.

En réalité, l'indemnité accordée au locataire sortant à raison de la création ou de l'accroissement de l'achalandage, ne peut se justifier par la seule application des principes généraux : sans doute l'enrichissement du défendeur est-il la mesure de l'indemnité ; mais les autres conditions de l'action *de in rem verso*, — absence de cause, appauvrissement, — font défaut.

Il ne s'agit pas non plus d'une action basée sur la réparation du préjudice subi par le locataire sortant : l'indemnité de l'art. 8 était due dans le cas où le commerçant évincé se retire du commerce, et où le préjudice que lui cause l'éviction est entièrement réparé par l'indemnité prévue par l'art. 4 (1). On a parlé d'une idée « de rachat par le « successeur de la clientèle ». Si l'on peut parler d'un rachat forcé, légal, extra-contractuel, ce ne peut être qu'une application du principe d'enrichissement sans cause.

Nous n'insisterons pas plus longuement sur la question demeurée en doctrine sans solution du fondement juridique de l'indemnité prévue par l'art. 8 de la loi de 1926.

(1) Rennes, 25 février 1929, *Rec. Rennes*, 1929.157 ; Trib. civ. Aurillac, 17 janvier 1927, S. 1927.2.85.

Nous nous contenterons de conclure qu'elle ne dérive ni de l'idée de réparation d'un préjudice, ni de celle de récupération d'un enrichissement non causé. Peut être pourrait-on la rattacher à une notion encore mal précisée sur le terrain du droit privé : l'intérêt social commande que l'individu dont l'activité est féconde soit encouragé : rien n'est plus logique que de mettre la récompense qu'on lui accordera à la charge de celui qui en tire indirectement bénéfice. Si l'on accorde au locataire commerçant une indemnité prélevée sur le patrimoine du bailleur, ce n'est pas afin de rétablir l'équilibre de leur patrimoine compromis par un transfert injustifié (principe de l'enrichissement sans cause) ou afin de réparer un préjudice causé par le fait ou l'abstention du bailleur (notion de responsabilité civile). C'est tout simplement afin de donner une prime à l'activité commerciale féconde, sans cependant la mettre à la charge de la collectivité.

3° LOI DU 13 JUILLET 1933

A. — *Suppression de l'indemnité d'enrichissement*

L'art. 8 de la loi de 1926 a été abrogé par la loi de 1933 qui a remplacé l'indemnité d'enrichissement par une nouvelle indemnité de nature bien différente.

Le locataire commerçant, dans le régime actuel, n'a pas droit à la plus-value résultant pour l'immeuble de la création ou de l'accroissement de la clientèle. On a bien proposé d'appliquer les articles 6 et 7 nouveaux à une telle plus-value : on lit dans l'ouvrage de MM. Robert Martin

et René Maus (1). « Il convient de remarquer que le texte
« (de l'art. 6) peut être interprété d'une façon très restric-
« tive si l'on admet que la seule cause des deux plus-values
« consiste dans les améliorations matérielles... » « Il est
« illogique de limiter la plus-value apportée au fonds en ne
« tenant compte que des améliorations matérielles... cette
« plus-value peut être considérable et résulter notamment
« de l'augmentation de clientèle sans que la moindre amé-
« lioration matérielle ait été faite dans les lieux ».

Ces auteurs proposent donc d'introduire l'indemnité pour plus-value par augmentation de clientèle, telle qu'elle était définie par l'art. 8 de la loi de 1926, par une interprétation large de l'art. 6 de la loi de 1933, c'est-à-dire de mettre cette indemnité à la charge du bailleur qui est à la fois propriétaire de l'immeuble et du fonds de commerce.

Or, sous le régime de la loi de 1926, l'art. 6 de cette loi avait précisément pour objet de refuser dans ce cas au propriétaire le bénéfice de l'art. 8, c'est-à-dire l'indemnité pour plus-value apportée à la clientèle : le législateur a estimé, à juste titre, que ce serait une inadmissible intrusion dans le domaine des conventions privées que d'imposer une telle indemnité au bailleur du fonds de commerce ; les parties qui contractent en vue de la location du fonds doivent pouvoir régler librement l'étendue de leurs obligations, en y comprenant, si elles le jugent bon, l'éventualité de l'accroissement de la clientèle par le preneur.

Au surplus, il faut respecter les termes clairs et précis

(1) *Baux commerciaux et industriels, propriété commerciale*, éd. 1934, n° 1.110, p. 541.

de la loi de 1933, qui précise que l'indemnité de l'art. 6 ne peut naître que d'améliorations *matérielles* effectuées par le locataire.

B. — *Article 8 de la loi de 1933, son fondement juridique*

L'accroissement de clientèle ne constituera plus, par lui-même la base d'un droit à indemnité. Outre celles prévues par les articles 6 et 7 et relatives aux plus-values résultant d'améliorations matérielles, le locataire pourra, en premier lieu, réclamer l'indemnité d'éviction définie par l'art. 4 : celle-ci devra courir tout le préjudice résultant de l'éviction, y compris celui qui consiste dans la perte de la clientèle par lui constituée ou accrue. Mais cette indemnité étant destinée à compenser un préjudice subi, diffère par suite de l'ancienne indemnité de l'art. 8, à la fois par sa nature et par son mode de calcul.

En second lieu, le locataire pourra, s'il remplit les conditions requises, réclamer l'indemnité fixée par l'art. 8 de la loi de 1933 : « sous réserve du cas de cession du
« fonds de commerce au propriétaire qui a exercé le droit
« de reprise, celui-ci ne pourra pendant le délai de cinq
« ans, soit par lui-même, soit par le nouvel occupant qu'il
« se sera substitué et dont il sera responsable, exercer dans
« les locaux repris un commerce ou une industrie simi-
« laire, sous peine de dommages-intérêts ».

Ces derniers mots pourraient faire croire qu'on se trouve en dehors du domaine des indemnités de plus-value, que, comme l'art. 4, l'art. 8 a pour objet la réparation d'un préjudice subi.

Si un arrêt de la cour de Caen (1) se prononce formellement en ce sens, la doctrine se montre beaucoup moins catégorique : M. Esmein propose de décider que l'art. 8 : « contient une double disposition : au cas d'expulsion sans « indemnité, il exposerait le propriétaire à l'indemnité « d'éviction (et sans doute en même temps à l'indemnité « d'enrichissement) au cas de refus de renouvellement « avec indemnité, il l'exposerait à une indemnité d'enrichissement » (2).

M. Lescot considère que l'art. 8 institue contre le propriétaire une « présomption d'enrichissement » ; la notion d'enrichissement sans cause demeurerait à la base de l'art. 8, combinée avec la notion de concurrence déloyale (3).

M. Lacat (4) considère que l'art. 8 tire son fondement « d'un profit que la loi considère comme illégitime » et « dont elle indemnise le précédent exploitant du fonds » : en conséquence, l'indemnité ne serait pas « représentative « de la valeur du fonds », et échapperait par suite à l'exercice du privilège du vendeur ou des créanciers nantis.

Ainsi, aucun de ces auteurs ne classe l'indemnité de l'article 8 dans une des deux catégories : indemnité de plus-value ou dommages-intérêts pour préjudice subi.

C'est qu'en effet les deux notions sont assez proches pour que certaines créations du législateur puissent se trouver

(1) Caen, 3 janvier 1934, S. 1934.2.96.

(2) Commentaire de la loi du 13 juillet 1933, *Lois Nouvelles*, 1933.373.

(3) *L'indemnité allouée en vertu de l'art. 8, al. 1 de la loi du 30 juin 1926, modifié par la loi du 13 juillet 1933...*, *Sem. Jur.* 1934, p. 1189.

(4) *La propriété commerciale et les droits des créanciers inscrits sur les diverses indemnités d'éviction, d'enrichissement, de plus-value*, *Sem. Jur.* 1935, p. 1113.

à la limite qui les séparent et tenir leur caractère de l'une et de l'autre.

Il est intéressant de rapprocher, à ce point de vue, la situation du locataire commercial, d'une espèce qui fait l'objet d'un arrêt de la cour de Grenoble du 25 juin 1924 (1). Cet arrêt accorde au constructeur d'une route l'action *de in rem verso*, à l'encontre du propriétaire d'un terrain enclavé, qui prétendait exercer sa servitude de passage sur la dite route : M. Rouast remarque que le constructeur « avait engagé les dépenses pour son profit personnel : elles avaient pu paraître causées, ayant comme contre-partie le bénéfice escompté de l'exploitation de la propre carrière du constructeur ».

« Mais la réclamation du voisin enclavé vient changer la situation : non seulement ces dépenses ne correspondent plus uniquement à l'exploitation du constructeur mais elles vont profiter à un concurrent... Dans la mesure où les dépenses d'établissement de la route bénéficient à ce voisin concurrent et nuisent à ce constructeur il y a pour ce dernier appauvrissement sans cause. »

Cette espèce fait bien apparaître la combinaison de la notion d'enrichissement sans cause et de celle de concurrence déloyale ou au moins abusive qui est, à notre avis, le fondement de l'art. 8 de la loi de 1933.

L'idée d'une telle combinaison a été mise en relief par plusieurs auteurs, dès avant le vote de la loi de 1926. Pour M. Rigaud (2) le conflit que la propriété commerciale a pour objet de résoudre, « ce n'est pas un conflit entre le

(1) Grenoble, 25 juin 1924, S. 1926.2.41.

(2) RIGAUD, *Le conflit des deux propriétés*, Annales d. com 1921, p. 113.

« propriétaire du fonds de commerce et le propriétaire de
« l'immeuble... entre la propriété civile de capitaliste et la
« propriété commerciale du détaillant... mais un conflit
« entre deux commerçants... », une question de concurrence déloyale.

Et M. Julliot de la Morandière, avant de se prononcer pour une extension du principe de l'enrichissement sans cause en faveur du locataire commerçant, reconnaît « qu'on
« a pu songer tout naturellement à utiliser l'article 1382
« C. civ. tel que notre jurisprudence s'en sert pour réprimer les faits de concurrence déloyale » (1).

L'art. 8 de la loi de 1933 ne peut être expliqué si l'on ne fait appel à cette même idée ; sans doute est-ce le propriétaire qui sera tenu des dommages-intérêts. Mais cela est conforme aux principes actuels de la responsabilité : en donnant le local à bail pour l'exercice d'un commerce similaire, il a créé un risque, le risque de concurrence dont le locataire sortant souffrira : dans la mesure où il en subira un préjudice il pourra le récupérer contre celui qui en est la cause.

On n'est donc plus en présence d'une indemnité de plus-value à proprement parler, mais d'une indemnité de caractère mixte se rattachant aussi à la notion de concurrence déloyale.

Cette brève analyse des dispositions des lois sur la propriété commerciale susceptibles d'être rattachées à la notion de plus-value apportée par le locataire commerçant au

(1) Rapport à la Société d'Etudes Législatives, *bulletin de la Société*, 1923, p. 279.

patrimoine du bailleur amène à constater combien ces dispositions manquent de cohésion entre elles : elles ne constituent pas une construction juridique saine et solide, comportant un ensemble de solutions dérivant de principes communs et tendant vers le même but. L'interprète hésite autant pour les rattacher à un principe juridique que pour en définir les conditions d'application.

Néanmoins, on discerne nettement dans la loi de 1933 des solutions qui se rapprochent de celles que l'on déduirait du principe de l'enrichissement sans cause : c'est dans ce principe et dans les règles qui limitent l'exercice de l'action *de in rem verso*, que le législateur aurait trouvé, s'il en avait eu le souci, le cadre qui lui aurait permis de faire bénéficier le commerçant d'une application rationnelle des moyens juridiques préexistants au lieu de réaliser « une fragmentation de droits » qui s'oppose d'une manière regrettable à la conception unitaire du code civil (1).

(1) Cf. JOSSERAND, *Sur la reconstitution d'un droit de classe*, D. H. 1937, p. 4.



TROISIÈME PARTIE

LA PLUS-VALUE CRÉÉE A L'OCCASION DE CONTRATS AYANT POUR OBJET LA TRANSFORMATION DE LA CHOSE D'AUTRUI

CHAPITRE PREMIER

L'ASPECT PARTICULIER DU PROBLÈME DE LA PLUS-VALUE DANS LES CAS OU LE CONTRAT A POUR OBJET LA TRANSFORMATION D'UNE CHOSE

A. — Les particularités des contrats de transformation

La caractéristique commune aux divers contrats qui ont été étudiés dans la première partie résidait dans le fait qu'ils tendaient principalement à transférer à l'un des contractants la jouissance d'un bien dépendant du patrimoine de l'autre.

Nous abordons maintenant l'étude de contrats qui ont pour objet principal la modification, l'amélioration par le fait de l'un des contractants d'une chose dont l'autre contractant est propriétaire.

Dans les contrats de la première catégorie, l'un des contractants recevait la jouissance de la chose moyennant une contre-partie pécuniaire (loyer, fermage). Dans ceux de la deuxième catégorie, la chose ne lui est remise que pour lui permettre de s'acquitter de son obligation : loin de payer une somme pour obtenir cette remise, il en recevra une du propriétaire de la chose comme prix du travail qu'il aura accompli sur elle.

Le transfert matériel ne constitue plus la prestation due par l'un des contractants, mais simplement un acte indispensable en fait pour arriver à l'exécution du contrat. Par suite, lorsque cette exécution est possible sans aucun transfert matériel, ce transfert fait totalement défaut.

Il en est ainsi toutes les fois qu'il s'agit non d'une chose corporelle individualisée, mais d'une chose incorporelle, ou d'une universalité de biens : si un entrepreneur ou un ouvrier ne peuvent guère s'acquitter des obligations résultant pour eux du contrat d'entreprise ou de travail que s'ils détiennent ou occupent la chose mobilière ou immobilière sur laquelle doit porter leur activité, en revanche un voyageur de commerce, un chef d'industrie, un ingénieur, un employé, tout salarié ayant un rôle d'organisation ou de commandement plus que de travail manuel, peuvent créer une plus-value dans le patrimoine de leur employeur ou dans la valeur du fonds de commerce, sans que leurs attributions leur donnent la détention d'un seul des éléments corporels du patrimoine ou du fonds.

Les contrats ont dans l'un et l'autre cas pour objet la création d'une plus-value : plus-value résultant du travail matériel réalisé par l'entrepreneur ou par l'ouvrier, plus-

value résultant de l'augmentation de la valeur pécuniaire du fonds par suite de l'habileté de l'agent commercial, de l'employé de commerce ou d'industrie.

Cette plus-value qui est celle voulue par les contractants, et en vue de laquelle celui qui en bénéficie a contracté, ne peut donner lieu au profit de celui qui l'a créée à aucun droit de nature extra-contractuelle. Mais si, par suite d'un travail supérieur en quantité ou en qualité à celui qui avait été envisagé au moment de la conclusion du contrat, la plus-value apportée est supérieure à la plus-value escomptée, la question se pose de savoir si le contractant qui l'a produite pourra obtenir une indemnité extra-contractuelle correspondant à cette différence en plus.

B. — Arguments en faveur de l'octroi d'une indemnité de plus-value

En faveur de l'octroi d'une indemnité de plus-value, les arguments invoqués sont toujours les mêmes : l'intérêt public commande de récompenser toute activité productive, surtout quand elle s'exerce dans les professions industrielles ou commerciales, dont l'essor profite indirectement à la collectivité tout entière ; les principes du droit privé, notamment celui qui interdit de s'enrichir injustement du travail d'autrui, commandent de mettre cette récompense à la charge de celui qui a recueilli, sans bourse délier, le bénéfice de la plus-value.

Il pourrait même paraître que l'octroi du montant de la plus-value puisse, dans les contrats que nous allons maintenant étudier, être rattaché, non à la notion d'enrichissement sans cause, mais, par une interprétation extensive,

aux clauses même de la convention. Aux termes des articles 1158-1161 c. civ., toute clause conventionnelle doit s'interpréter dans le sens qui convient le mieux à la matière du contrat ; la matière du contrat d'entreprise, par exemple, est la création d'une plus-value, moyennant une contre-partie pécuniaire. Par suite, toute plus-value, même différente de celle expressément stipulée, doit être compensée par l'attribution d'une contre-partie pécuniaire.

Ce raisonnement, qui est celui de quelques décisions de jurisprudence (1), consiste, en somme, à déduire des stipulations du contrat, le droit d'un contractant à une indemnité compensant la plus-value créée par lui en dehors de ces mêmes stipulations. Cet artifice juridique assez surprenant est une nouvelle expression de cette tendance déjà rencontrée, qui pousse le juge à chercher, à défaut de disposition légale consacrant expressément le droit à la plus-value, une qualification de ce droit qui lui permette de le rattacher à une disposition de droit positif, en l'espèce à l'article 1134 c. civ.

Si elle met bien en relief l'objet commun des contrats de transformation, objet qui consiste dans la réalisation d'une plus-value, cette argumentation, en revanche, a l'inconvénient de ne pas tenir compte d'un caractère essentiel de ces conventions : la détermination limitative par les parties contractantes de leurs prestations réciproques.

Le contractant qui crée une plus-value différente de celle prévue porte une première atteinte aux prévisions du contrat ; l'indemnité mise à la charge de l'autre contractant constitue une nouvelle atteinte à ces mêmes prévisions : sous prétexte que le premier contractant ne les a

(1) Cf. civ., 28 janvier 1846, S. 1846.1.635, analysé *infra*, p. 163.

pas respectées, et a modifié volontairement l'importance ou la nature de sa prestation, on impose à l'autre une modification analogue. Il y a quelque ironie à qualifier d'interprétation du contrat originaire, le bouleversement total de son économie.

En réalité, l'octroi d'une indemnité de plus-value ne peut trouver de justification que dans les notions d'ordre extra-contractuel : le contractant qui dépasse le cadre de ses obligations contractuelles quitte le domaine régi par le droit des contrats : les conséquences de son activité seront dorénavant dominées et réglées par des principes extra-contractuels, notamment par le principe d'enrichissement sans cause. Ainsi le fondement du droit à la plus-value de l'entrepreneur ou de l'ouvrier est le même que celui du droit de même nature reconnu au locataire ou au fermier.

Le droit à la plus-value ne se présente cependant pas dans les contrats dont on va aborder l'étude, de la même manière que dans ceux qui ont pour objet un simple transfert de jouissance.

Le locataire ou le fermier était tenu d'une seule obligation : payer un loyer ou fermage. Toute plus-value avait, en l'absence de clause expresse, un caractère extra-contractuel par sa nature. Il était impossible de songer à rattacher le droit du locataire à la plus-value à l'interprétation du contrat de bail, puisque ce contrat, de par sa nature même, ne supposait de prestations pécuniaires que de la part du preneur, non de celle du bailleur (art. 1709 c. civ.).

Dans le contrat de travail ou le contrat d'entreprise, le droit à la plus-value est réclamé par le contractant qui a

à sa charge une prestation matérielle, au contractant qui doit d'après la convention, une prestation pécuniaire. Consacrer le droit à la plus-value, ce n'est plus, comme pour les contrats étudiés précédemment, imposer à l'une des parties (le bailleur) une prestation différente par sa nature de sa prestation contractuelle (la jouissance de l'immeuble) comme contre-partie d'une prestation apportée par l'autre partie (le preneur) et différente par sa nature de la prestation contractuelle de ce dernier (le loyer) ; c'est ajouter à la prestation contractuelle d'une partie, une prestation extra-contractuelle de même nature, en contre-partie de l'augmentation volontaire en valeur par l'autre partie de sa prestation contractuelle.

C. — Arguments à l'encontre de l'octroi d'une indemnité de plus-value

On devine quelle argumentation le propriétaire de la chose opposera à la demande d'une indemnité de plus-value présentée par l'entrepreneur ou l'ouvrier qui a effectué un travail supérieur, en qualité ou en quantité, à celui convenu : il refusera de se laisser imposer par la volonté de son co-contractant, une prestation plus élevée que celle à laquelle il a consenti à s'engager.

Quand les parties ont expressément stipulé l'étendue de leurs prestations réciproques, on ne peut, sans aller contre le respect dû à la convention légalement formée, décider que la violation par l'une d'elles des termes de cette convention, au lieu de constituer une faute de nature à engager sa responsabilité, peut lui procurer un droit nouveau contre l'autre partie.

Si l'on veut conserver à la convention toute sa force, il faut décider au contraire que ses dispositions s'imposent d'une manière absolue aux parties contractantes : l'excès d'exécution d'une des prestations est aussi critiquable dans son principe que le défaut d'exécution ou l'exécution incomplète, car elle constitue aussi une atteinte au respect de la loi contractuelle.

Telles sont, brièvement résumées, les deux thèses en présence : comme on le voit, c'est toujours le conflit entre le principe du respect de la convention, et celui qui interdit l'enrichissement injuste dont nous allons envisager de nouveaux aspects.

D. — Les différents contrats de transformation

Le contrat dans lequel la détermination limitative des prestations réciproques a le caractère le plus rigoureux est, sans aucun doute, le marché à forfait. Par un tel contrat, le client entend fixer d'une manière définitive la prestation pécuniaire qu'il accepte d'acquitter pour obtenir l'accomplissement d'un travail déterminé ; l'entrepreneur à forfait s'oblige à procurer moyennant le prix fixé, le résultat attendu par son client, sans avoir droit à aucun supplément de prix à raison de l'augmentation, en cours d'exécution, du coût du travail.

Cette définition du forfait n'exclut pas nécessairement le droit, pour l'entrepreneur, de réclamer une indemnité de plus-value, si la plus-value créée par lui diffère de celle que son client attendait du contrat. En même temps qu'on est sorti des limites du contrat, on est sorti de celles du forfait.

On verra qu'en dépit des dispositions formelles du code civil, il a été question d'attribuer à l'entrepreneur une indemnité à raison de la plus-value procurée à l'immeuble par des travaux supplémentaires au forfait.

Dans les différentes catégories de contrats liant les salariés de toutes fonctions à leurs employeurs, la prestation de ces derniers n'est pas, comme celle du client de l'entrepreneur, la contre-partie d'une obligation de résultat : le salarié s'engage simplement à mettre son activité au service de l'employeur sans que le résultat de cette activité soit déterminé à l'avance.

Il est, par suite, aussi facile au salarié de soutenir que ce résultat dépasse celui que l'employeur pouvait normalement escompter, qu'il lui est difficile de rapporter la preuve de ce dépassement constitutif de la plus-value extra-contractuelle. Il conviendra de passer rapidement en revue la situation au regard de l'indemnité de plus-value des contractants liés par un louage de services ou un mandat salarié, en insistant sur ces catégories particulières de salariés que constituent les agents d'assurances et les représentants de commerce.

CHAPITRE II

LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN ENTREPRENEUR OU UN FOURNISSEUR

A. — L'article 1793 du Code civil et le principe de refus de toute indemnité

1° LE PRINCIPE DU REFUS DE L'INDEMNITÉ JURISPRUDENCE ET DOCTRINE

En matière de marché à forfait, l'art. 1793 du code civil interdit à l'entrepreneur toute demande en augmentation de prix sous prétexte de « changements ou d'augmentations faits sur le plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit, et le prix convenu avec le propriétaire ». L'entrepreneur ne peut, en augmentant de sa seule initiative sa propre prestation, prétendre alourdir la charge que le propriétaire a consenti à s'imposer : toute demande tendant au paiement du montant de la plus-value apportée par des travaux non prévus par écrit, paraît donc devoir être rejetée.

Comme toutes les règles de droit qui ont pour objet d'assurer la sécurité des tractations, celle-ci peut avoir bien souvent des effets contraires à l'équité : un entrepreneur pourra être victime, soit d'une initiative heureuse et conforme à l'intérêt de son client, soit même de manœuvres

de ce dernier qui l'auront incité à entreprendre des travaux non expressément stipulés.

Le législateur a estimé, et cette idée a dicté bien des dispositions du code, qu'entre entrepreneur et client, le « faible à protéger » était ce dernier : le professionnel doit être présumé sur ses gardes : si une disposition légale recèle un danger pour lui, il est censé connaître ce danger, alors que son client est au contraire présumé ignorant ; si la situation est en fait différente, l'entrepreneur inexpérimenté paiera le prix de son inexpérience.

Il était cependant inévitable que certaines situations de fait amènent une réaction du juge en faveur de l'entrepreneur, et qu'il cherche à tourner la règle de l'art. 1793 dans ce qu'elle peut avoir de trop rigoureux.

La Cour de cassation, par un arrêt du 28 janvier 1846 (1), a cédé à cette tendance. La cour royale de Paris avait refusé à un entrepreneur toute indemnité, pour des travaux ne sortant pas par leur nature de ceux indiqués sur le cahier des charges, mais dépassant ceux-ci par leur importance : l'arrêt fut cassé pour avoir méconnu « cette « maxime de droit que nul ne doit s'enrichir aux dépens « d'autrui ». Mais il est remarquable que la Cour de cassation, tout en reprochant à la cour d'appel la violation de ce principe d'ordre extra-contractuel, prend grand soin de baser sa décision sur l'interprétation du contrat d'entreprise, en décidant que l'arrêt attaqué, en refusant à l'entrepreneur tout supplément de prix, n'a pas donné à la convention « les suites que l'équité lui donnait naturellement et aurait expressément violé l'art. 1135 du code

(1) S. 1846.1.635.

civil ». Ainsi, pour ne pas aller ouvertement à l'encontre des termes de l'art. 1793, la cour suprême a rattaché l'octroi d'un supplément de prix à l'obligation de bonne foi qui s'impose dans l'exécution des conventions.

Certaines cours d'appel se sont fondées sur une argumentation analogue.

Un arrêt de la cour de Douai du 3 juillet 1913 (1), après avoir reconnu « qu'à défaut d'avoir convenu avec (le propriétaire) du prix supplémentaire des travaux avant de les effectuer, (les entrepreneurs) ne peuvent lui en réclamer le montant », accorde néanmoins à l'entrepreneur le droit d'obtenir le montant de la plus-value procurée à l'immeuble, et commet un expert pour évaluer ce montant.

Cet arrêt est d'autant plus remarquable qu'il émane de la juridiction même que nous avons précédemment vu opposer avec la plus inflexible sévérité, un refus catégorique aux demandes d'indemnité de plus-value formulées par des fermiers sortants.

Cette observation amène à se demander si ce refus n'a pas sa cause dans des considérations d'opportunité plutôt que dans des motifs juridiques d'ordre exégétique : accorder l'action *de in rem verso* à un entrepreneur, ne présente certes pas les mêmes dangers que permettre à un fermier d'exercer la même action, dans une région dans laquelle les conditions de l'exploitation agricole et surtout la survivance d'usages très anciens étaient de nature à susciter un nombre infini de contestations de cette nature, une fois que le principe en aurait été admis.

Ces quelques décisions de justice qui accordent à l'entrepreneur l'action *de in rem verso* sont restées isolées.

(1) *Recueil Douai*, 1913.341.

C'est que la cour de cassation par l'arrêt de principe du 2 mars 1915 (1) a décidé que l'action *de in rem verso* n'est ouverte que dans le cas où le demandeur « ne jouirait
« pour obtenir ce qui lui est dû, d'aucune action naissant
« d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un
« quasi-délit, et qu'elle ne peut être intentée en vue
« d'échapper aux règles par lesquelles la loi a expressément
« défini les effets d'un contrat déterminé, ni par suite, par
« un entrepreneur pour servir à déguiser une demande en
« supplément de prix prohibée par l'art. 1793 C. civ. en
« cas de marché à forfait (2).

Quelqu'injustes que puissent être parfois les conséquences du principe ainsi consacré, il semble qu'il doive être approuvé : « l'action *de in rem verso* ne peut permettre d'échapper à une règle de fond par laquelle la loi a défini les effets d'un contrat déterminé » (3). Permettre à une partie d'opter entre le droit commun et l'action *de in rem verso* serait arriver à ce que cette action vienne « supplanter les dispositions légales ».

Le refus de l'action *de in rem verso* dans le cas de travaux supplémentaires au forfait n'est pas unanimement approuvé par la doctrine : MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (4) estiment qu'on doit accorder l'action d'enrichis-

(1) Civ., 2 mars 1915, D. P. 1920.1.102.

(2) Le tribunal civil de Bordeaux avait, dès le 16 février 1909, décidé que l'action *de in rem verso* ne peut mettre en échec les prescriptions de l'art. 1793 : la terminologie de cette décision révèle l'incertitude qui régnait à cette époque sur la distinction de l'action *de in rem verso* et de l'action de gestion d'affaires (*Journal des juges de paix*, 1909.526).

(3) M. A. ROUAST, commentant un arrêt : Civ., 12 février 1923, D. P. 1924.1.129.

(4) *Traité de droit civil*, Louage, II, n° 4009, p. 1137.

sement sans cause à l'entrepreneur : « Si l'enrichissement
« est réel, il serait injuste de n'accorder à l'entrepreneur
« aucune compensation et ce dernier ne trouvera pas dans
« l'action qu'il intentera un moyen d'éluder l'art. 1793,
« car on sait que, très généralement, la plus-value appor-
« tée à un immeuble par des constructions est très infé-
« rieure à la dépense faite ».

S'il est exact que la limitation de l'indemnité au montant de la plus-value, enlève une grande partie de son intérêt à l'exercice de l'action, cette seule considération ne suffit pas, à notre sens, pour justifier l'octroi de l'action à l'entrepreneur. Le législateur a voulu éviter au propriétaire qui a traité à forfait, toute surprise, toute dépense supplémentaire par rapport aux prix stipulés ; la solution préconisée par MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl l'exposerait à des réclamations imprévisibles au moment de la conclusion du contrat, et serait contraire à l'esprit comme à la lettre de l'art. 1793.

2° DOMAINE D'APPLICATION DE L'ART. 1793

Si l'art. 1793 interdit toute demande de supplément de prix, encore faut-il préciser que son application doit être restreinte à la catégorie de conventions pour laquelle il a été rédigé : il est inapplicable si les travaux sont exécutés par tout autre qu'un entrepreneur, par un mandataire, par exemple (1).

(1) PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, XI, *contrats civils*, par A. ROUAST et SAVATIER, II, n° 943, p. 191.

En outre, il suppose :

1° un *forfait pur et simple* ; ainsi, lorsque le client « par « une clause spéciale du marché, s'est réservé la faculté « d'apporter tels changements et modifications qu'il jugerait convenables pendant l'exécution des travaux qu'il « surveillait en sa double qualité de propriétaire et d'architecte », l'art. 1793 n'est pas applicable et l'entrepreneur peut éventuellement réclamer un supplément de prix (1).

2° un *plan arrêté* et dûment approuvé par les deux parties.

3° la *construction d'un bâtiment* et non de simples aménagements intérieurs.

4° une *contestation entre entrepreneur et propriétaire du sol* : l'art. 1793 est sans application dans les rapports de l'entrepreneur avec les artisans et ouvriers qui se chargent d'exécuter une partie du travail : d'ailleurs, la première et la deuxième condition font le plus souvent également défaut dans ce dernier cas (2).

Il est également étranger à la réclamation formulée par un ouvrier à l'encontre du propriétaire du sol : le tribunal civil de Bordeaux, par un jugement, il est vrai, antérieur aux arrêts de la Cour de cassation qui ont dégagé les conditions d'exercice de l'action *de in rem verso*, a accordé cette action à un ouvrier qui avait sculpté des consoles non mentionnées dans les plans et devis primitifs (3).

L'arrêt de 1915 ne comporte pas le refus de l'action *de*

(1) Req., 16 janvier 1882, S. 1882.1.104.

(2) Req., 3 août 1868, S. 1868.1.447. Sur ces quatre conditions d'application de l'art. 1793, cf. PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, XI, *contrats civils*, par A. ROUAST et SAVATIER, II, n° 941, p. 189.

(3) Trib. civ. Bordeaux, 18 novembre 1903, *Gaz. Trib.*, 8 février 1904.

in rem verso, dans un tel cas : l'ouvrier, par hypothèse, ne disposait d'aucune action née du contrat pour se faire payer : l'action *de in rem verso* joue son office normal en lui permettant d'éviter un appauvrissement injustifié.

Enfin, il est évident que l'art. 1793 ne s'oppose nullement à ce qu'un entrepreneur, lorsque le lien de droit qui l'unit au propriétaire du terrain sur lequel il a construit est contesté (1) puisse exercer, à défaut de toute action contractuelle, l'action *de in rem verso* à concurrence de la valeur des travaux qui profitent à ce dernier. L'entrepreneur doit, à notre avis, être admis à exercer la même action contre le propriétaire, lorsque des constructions ont été effectuées par lui pour le compte d'un locataire ; à cette action, le propriétaire pourra parfois opposer avec succès l'existence, dans le contrat de bail, de stipulations lui donnant le droit de retenir les constructions sans indemnité (2). Dans ces deux cas, on se trouve dans le domaine d'application normale de l'action *de in rem verso*, puisqu'il y a, non pas plus-value créée au cours de l'exécution d'un contrat, mais enrichissement procuré en dehors de tout contrat ; l'entrepreneur peut exercer à l'encontre du propriétaire du terrain les mêmes droits qu'un tiers constructeur quelconque (3).

(1) Trib. civ. Seine, 8 décembre 1899, *Gaz. Pal.*, 1900.1.290.

(2) Cf. *supra*, p. 291.

(3) Rien ne s'oppose, à notre sens, à ce que l'entrepreneur puisse appuyer son action sur l'article 555 C. civ. Un arrêt de la cour d'Aix-en-Provence (Borla, Belletruiti, Castellani c/ Camous, 12 janvier 1939), a rejeté une telle demande, sous prétexte que, pour invoquer l'article 555, il faut avoir la possession du terrain sur lequel on a construit ; cette condition ne résulte nullement des termes de l'art. 555 ; la Cour de cassation est actuellement saisie d'un pourvoi formé contre cet arrêt.

**B. — Le droit administratif :
rémunération des travaux supplémentaires**

1° JURISPRUDENCE CIVILE ET ADMINISTRATIVE

FAVORABLE A L'ENTREPRENEUR

En droit administratif, une solution très différente de celle de l'art. 1793 est admise en faveur de l'entrepreneur qui a procuré une plus-value au patrimoine d'une personne morale de droit public.

Non seulement la personne qui a géré en fait les affaires d'une collectivité publique, peut obtenir le remboursement des dépenses utiles qu'elle a faites (1), mais encore un entrepreneur ou un fournisseur a fréquemment obtenu le paiement des fournitures et des travaux, faits en dehors des conditions nécessaires pour la validité des engagements contractuels de la collectivité intéressée.

Un arrêt de la cour de Chambéry du 13 août 1891 (2), accorde à un fournisseur le paiement de certains articles nécessaires au fonctionnement d'une compagnie de pompiers, en application du principe que nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui ; mais il refuse toute indemnité pour des acquisitions superflues, qui ne paraissent pas avoir tourné au profit de la collectivité. M. Hauriou paraît rattacher cette décision à la notion de gestion d'affaires : pour lui, « quand les véritables représentants de l'intérêt « général ne sont pas dans le conseil municipal... il faut « qu'un citoyen courageux ait le droit d'accomplir à ses

(1) Conseil d'Etat, 26 juillet 1916, p. 322.

(2) Note au S. 1895.1.185.

« risques et périls un acte utile à la commune... Il faut
« que le citoyen, l'homme, puisse se montrer quand la
« machine défaille... »

Très nombreux sont les arrêts du Conseil d'Etat imposant à des communes le prix de travaux dont elles ont profité, bien que ces travaux ou ces augmentations de travaux n'aient pas été autorisés par le Conseil municipal (1), ou que les délibérations du Conseil municipal n'aient pas été approuvées par le préfet (2), ou que la dépense ait excédé les crédits inscrits au budget communal (3).

La Cour de cassation a consacré des solutions analogues, en mettant à la charge des communes le paiement de fournitures qui lui ont profité (4).

2° FONDEMENT JURIDIQUE DE LA RÉMUNÉRATION ACCORDÉE A L'ENTREPRENEUR

MM. Camille Lyon et Marquès di Braga relèvent dans l'étude qu'ils consacrent à la comptabilité de fait (5) la difficulté de déterminer si ces solutions se rattachent à la notion de gestion d'affaires ou à celle d'enrichissement

(1) Conseil d'Etat, 16 mai 1879, p. 399 ; 15 novembre 1895, S. 1897. 3.143.

(2) Conseil d'Etat, 2 mars 1900, p. 175.

(3) Conseil d'Etat, 25 novembre 1931, S. 1932.3.15 ; 3 juin 1892, p. 535 ; 7 août 1900, p. 571 ; 28 juin 1901, S. 1904.3.61 ; 28 juillet 1911, S. 1914.3.52 ; 1^{er} août 1914, p. 1003.

(4) Req., 15 juillet 1873, S. 1874.1.30 ; Civ., 24 octobre 1910, S. 1912.1.209, *a contrario* ; Civ., 14 mars 1870, cité par MM. MARQUÈS DI BRAGA et Camille LYON, *Répertoire Béquet*, V^o *Comptabilité de fait*, p. 420, note 1.

(5) MARQUÈS DI BRAGA et Camille LYON, *op. cit.*, p. 438.

sans cause : et ils se posent « la question de savoir si l'autorité juridictionnelle appelée à condamner le service public aura à constater une utilité et à ordonner un remboursement pur et simple, ou si elle devra mesurer un profit et arbitrer une indemnité correspondant à l'enrichissement du service public ».

Cette question ne se pose d'ailleurs que d'un point de vue purement doctrinal, tout au moins dans les cas où ce sont des juridictions administratives qui ont été appelées à statuer ; elles ont simplement accordé une indemnité calculée sur le profit tiré par la personne morale de droit public, les fournitures faites ou des travaux réalisés, sans tenir compte des cloisonnements établis en droit civil entre les diverses actions extra-contractuelles.

Les indemnités qui sont accordées aux entrepreneurs ou aux fournisseurs des collectivités publiques, dans le cas où ils ne peuvent se réclamer d'un engagement conventionnel régulier de ces collectivités, ont pour mesure le profit retiré par elles des travaux ou des fournitures effectuées : ce sont donc des indemnités de plus-value, et elles sont accordées indistinctement lorsqu'il n'y a aucune convention régulière, ou lorsque les prestations faites excèdent celles qui ont été prévues par la convention. Le droit administratif, ignorant les entraves des classifications juridiques, a donc consacré une solution très libérale.

Ce n'est donc pas un argument négligeable en faveur de l'extension de l'action *de in rem verso* dans les rapports entre contractants, mais il faut remarquer qu'il est très logique de voir consacrer en droit administratif, des solu-

tions directement dérivées d'un principe d'équité tel que celui qui défend de s'enrichir aux dépens d'autrui, alors que le même système appliqué au droit privé aurait pour effet de porter atteinte, s'il était trop libéralement appliqué, à tout le mécanisme d'institutions juridiques spécialisées qui règle les transferts de valeur de patrimoine à patrimoine.

CHAPITRE III

LA PLUS-VALUE CRÉÉE DANS L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICES

A. — Les particularités du contrat de louage de service au regard du droit à la plus-value

Si, passant outre à la prohibition édictée par l'art. 1793 C. civ., la jurisprudence et une partie de la doctrine ont pu, dans certaines circonstances, reconnaître à l'entrepreneur un droit à indemnité de plus-value, à plus forte raison ce droit semble-t-il devoir être consacré quand la plus-value est produite au cours de l'exécution d'un contrat pour lequel la loi n'a édicté aucune prohibition des demandes tendant à l'obtention d'une prestation plus élevée que celle prévue au contrat.

Le contrat d'entreprise qui a pour objet direct la transformation de la chose détenue par l'entrepreneur n'est pas le seul qui puisse avoir pour résultat, non seulement l'amélioration recherchée par le propriétaire de la chose, mais encore la création d'une plus-value extra-contrattuale : par le contrat de mandat et par le contrat de louage de services, le mandant ou l'employeur espèrent généralement obtenir un certain enrichissement de leur patrimoine; si à l'occasion de l'un de ces contrats l'enrichissement produit se trouve beaucoup plus considérable que l'enri-

chissement escompté, le mandataire ou le salarié seraient théoriquement en situation de réclamer une indemnité de plus-value.

Mais, une fois de plus, le principe d'indemnisation ne trouvera, en droit positif, que des applications très fragmentaires ; et l'obstacle qu'il rencontre est, une fois de plus, la difficulté d'établir le caractère extra-contractuel de l'apport de plus-value.

L'entrepreneur assumait à l'égard de son client une obligation de résultat : une fois ce résultat déterminé atteint, toute plus-value apportée sortait de ses obligations contractuelles. L'existence d'une convention, déterminant d'une manière précise la plus-value que le propriétaire de la chose escompte retirer du contrat, rendait facile, du point de vue de la preuve, la réclamation d'une indemnité pour la plus-value excédant cette prévision : en même temps, elle donnait à cette réclamation un caractère injuste, comme allant à l'encontre des limites assignées d'un commun accord aux obligations réciproques de l'entrepreneur et du propriétaire.

L'employé, le salarié, quel qu'il soit, n'assume à l'égard de son employeur qu'une obligation de moyen : il s'engage à lui apporter, pendant un temps déterminé, le concours de son activité physique ou intellectuelle. La création d'une plus-value excédant les obligations contractuelles est alors malaisée à établir ; le contrat a, sans doute, pour objet lointain la création d'une plus-value ; mais ses stipulations ne visent qu'un apport d'activité. Alors que, dans le cas de l'entrepreneur, on comparait facilement le résultat obtenu avec le résultat escompté et expressément stipulé, la différence en plus constituant la

plus-value, dans le cas du salarié, il faudra au préalable évaluer le résultat correspondant, dans l'esprit des parties, à l'obligation de moyen assumée par le salarié, afin de le comparer ensuite au résultat obtenu.

Non seulement la demande en indemnité de plus-value présentée par un salarié se heurte à des difficultés de preuve et d'évaluation, mais encore elle provoque, de la part de l'employeur une objection de bon sens et d'équité. Le salarié, quelque modeste que soit son emploi, a pour devoir d'y apporter le maximum de conscience professionnelle, d'y appliquer la totalité de ses qualités physiques ou intellectuelles. S'il lui vient à l'esprit l'idée d'un perfectionnement susceptible d'améliorer le rendement de son propre travail ou celui de l'entreprise, il ne fait que ce qu'il doit en le réalisant.

Si cette remarque est exacte dans le cas où il s'agit de la plus-value créée par un simple ouvrier, à plus forte raison s'impose-t-elle lorsqu'il s'agit d'un salarié ayant une situation plus importante, des responsabilités, et un certain devoir d'initiative : le chef, à tous les échelons de la hiérarchie, a le devoir d'améliorer le rendement, de perfectionner l'outillage, d'entretenir et d'augmenter la clientèle. De tels résultats sont ceux-là même qui ont été recherchés par l'employeur au moment de la conclusion du contrat de travail : on conçoit mal un chef d'industrie réclamant à la firme qui l'emploie une indemnité extra-contractuelle à raison des bénéfices que cette firme tire normalement de son activité.

On voit tous les dangers d'une conception qui, sans avoir égard aux conventions des parties, permettrait l'attribution à un des contractants d'une contre-partie judiciairement appréciée, en raison d'une prestation volontaire-

ment procurée : l'employeur, bénéficiaire de la plus-value, la trouve dans son patrimoine sans l'avoir recherchée ; il sera pris dans les liens d'un véritable contrat forcé, par l'effet duquel il sera tenu de la même manière que si la prestation fournie avait fait l'objet d'une convention antérieure.

**B. — La plus-value résultant d'inventions
ou de découvertes réalisées à l'occasion
de l'exécution du contrat de travail**

Les considérations qui précèdent rendent très aléatoires toutes les demandes d'employés, d'ingénieurs, d'ouvriers, de salariés quelconques tendant à obtenir une contre-partie pour la plus-value apportée par eux au patrimoine de l'employeur.

Il en est ainsi particulièrement pour la plus-value résultant d'une invention ou d'une découverte faite par un salarié. L'octroi d'une indemnité suppose d'abord résolue la question préalable de savoir si l'invention sort bien de l'activité normale que le salarié devait à l'employeur, à raison du contrat : c'est ainsi que la cour d'Appel de Paris, a tout récemment décidé qu'un contremaître ne pouvait opposer à son employeur un brevet pris par lui pour un dispositif « dont l'étude rentrait précisément » (1). A plus forte raison, n'aurait-il pu prétendre obtenir de l'employeur une indemnité pour la même invention.

(1) Paris, 2 février 1938, *Gaz. Pal.* 1938.1.722. Sur l'ensemble de la question, cf. Denise CHATAIGNIER, *Du droit des salariés sur leurs inventions*, thèse, Paris, 1934, notamment p. 83, n° 155.

Si l'invention est intervenue en dehors des occupations professionnelles, le juge aura encore à rechercher, avant d'accorder une indemnité, dans quelle mesure les installations de l'employeur ont contribué à l'élaboration de l'invention.

En effet, si, en bonne justice, l'employeur ne doit pas accaparer le profit de l'invention faite par le salarié, à l'occasion mais en dehors de l'exécution normale des obligations professionnelles, il serait non moins injuste que le salarié conserve tout le bénéfice d'une invention qu'il n'aurait pas faite s'il n'avait pas disposé de certaines facilités mises à sa disposition par son employeur.

L'invention faite par un salarié est très souvent le résultat d'une collaboration consciente ou inconsciente de l'employeur et du salarié. Au juge du fait, il appartiendra de peser la part de chacun dans cette collaboration, et de répartir en conséquence les bénéfices de l'invention.

Ainsi la Cour de cassation a décidé que lorsque la découverte faite par un contremaître est « le résultat des efforts » et des moyens réunis » par lui et par son patron, l'invention devient une propriété commune, et le brevet peut être exploité concurremment par l'un et par l'autre (1).

Au surplus, l'invention faite par un employé ne pose à proprement parler une question de plus-value, que lorsque celle-ci est entrée dans le patrimoine de l'employeur par la mise en exploitation de l'invention ; cette mise en exploitation, surtout si elle suit la prise d'un brevet suppose nécessairement le consentement au moins tacite de l'inventeur, donc l'existence d'une convention qui rend

(1) Req., 1^{er} décembre 1858, S. 1859.1.763.

impossible toute demande en indemnité extra-contractuelle.

L'inventeur est, du point de vue du droit à la plus-value, dans une situation bien moins avantageuse que le constructeur, qu'il s'agisse d'un locataire ou d'un entrepreneur. Il dispose d'une protection légale, celle du brevet, qui lui permet justement d'éviter l'incorporation de la plus-value créée par lui au patrimoine de son employeur, de la conserver dans son patrimoine personnel. S'il ne fait pas breveter son invention, tant pis pour lui, tout au plus lui restera-t-il un certain droit moral lui permettant par exemple d'être nommé comme inventeur dans le titre de brevet pris au nom de la firme qui l'emploie (1).

Certaines législations étrangères accordent par des dispositions expresses un droit à indemnité aux employés qui, par leurs inventions, apportent une plus-value au patrimoine de l'employeur. Par exemple, le code suisse des obligations du 26 décembre 1919 dispose, dans son article 343 du titre X (2) : « Les inventions faites par l'employé
« au cours de son travail appartiennent à l'employeur,
« lorsque la nature des services promis par l'employé lui
« impose une activité inventive, ou s'il n'en est pas ainsi,
« lorsque l'employeur se les est expressément assurés ».

« Dans ce dernier cas, et si l'invention est d'une réelle
« importance économique, l'employé peut réclamer une
« rétribution spéciale à fixer équitablement ».

« Cette rétribution se règle en tenant compte de la colla-

(1) Cf. ROUBIER, *Droits intellectuels ou droits de clientèle*, r. trim. d. civ. 1935, p. 251, citant la loi fédérale autrichienne du 2 juillet 1925, § 5, lettre O.

(2) Edition Virgile ROSSEL, 1937, p. 100.

« boration de l'employeur et de l'usage qui a été fait de ses installations ».

Peut-être serait-il souhaitable que la législation française comporte une disposition analogue, bien que son application soit, dans la pratique, d'une portée assez restreinte, étant donné la difficulté de définir avec exactitude si l'employeur a entendu s'assurer ou non toute l'activité inventive du salarié (1).

Contrairement à ce que nous avons eu à observer pour la plupart des apports de plus-value étudiés jusqu'à présent, l'octroi d'une indemnité à l'inventeur peut être légitime alors même qu'elle ne se renfermerait pas dans les limites de l'action *de in rem verso*. Sans doute faudrait-il toujours exiger un enrichissement, c'est-à-dire une plus-value, et l'absence de cause, c'est-à-dire le fait que la création de cette plus-value se détache de l'exécution des obligations conventionnelles. Mais exiger la condition d'appauvrissement serait rendre impossible en fait toute demande d'indemnité : une invention n'appauvrit pas celui qui en est l'auteur : elle lui coûte un effort cérébral, parfois une dépense de temps, mais non une diminution de son patrimoine comparable à l'accroissement du patrimoine de l'employeur.

On pourrait donc octroyer à l'inventeur une indemnité de plus-value, analogue à celle que la loi sur la Propriété Commerciale accordait à raison de celle procurée à l'immeuble par l'activité commerciale du locataire, c'est-

(1) Un projet de loi voté par la Chambre en 1931 accordait à l'employé inventeur certains droits dérivés de l'idée de co-propriété de l'employé et de l'employeur sur l'invention. Cf. Denise CHATAIGNIER, *op. cit.*, Annexes, p. 247.

à-dire égale à l'enrichissement procuré, et libérée de la limite classique de l'appauvrissement subi.

C. — Plus-value et participation aux bénéfices

Ce n'est pas seulement par des inventions ou des découvertes se détachant nettement des occupations de leur emploi que des salariés peuvent créer une plus-value au profit de leur employeur ; c'est encore par la qualité de leur travail quotidien. On a soutenu que tout bénéfice réalisé par une entreprise provenant nécessairement de l'activité de ceux qui y sont employés, ces derniers ont un véritable droit sur les bénéfices ; par ce raisonnement, on cherche à rattacher le système de la participation des salariés aux bénéfices de l'entreprise, à la notion du droit à la plus-value.

Ce rattachement ne résiste pas à la critique : la participation aux bénéfices se présente toujours comme un mode de rémunération du travail, comme une prestation contractuelle. Même si elle devenait, comme on l'a proposé, une institution obligatoire, elle n'en resterait pas moins une fraction de salaire ou un accessoire du salaire : correspondant à la plus-value apportée « par l'effet d'un travail « exceptionnellement bon et abondant », la participation aux bénéfices ne constitue en réalité « qu'une forme de « sursalaire » (1), et non une indemnité correspondant à un enrichissement extra-contractuel.

(1) Eugène D'EICHTAL, *La participation aux bénéfices facultative et obligatoire*. Sur la question de la participation aux bénéfices, cf. : Emile MIREAUX, *La participation obligatoire aux bénéfices*, 1920 ; TROMBERT, *La participation aux bénéfices*, 1924 ; MINISTÈRE DU TRAVAIL, *Enquête sur la participation aux bénéfices*, 1923 ; FOLLIN, *Le contrat de travail et la participation aux bénéfices*, p. 208.

Fixée forfaitairement, au début de chaque année à une proportion déterminée des bénéfices qui seront constatés à la fin de chacune d'elles, la part de chaque salarié dans les bénéfices de l'entreprise est très différente par son montant de la somme qui lui reviendrait à titre d'indemnité de plus-value ; cette dernière ne devrait pas dépasser le montant du bénéfice constaté en fin d'année et qui pourrait être rattaché d'une manière certaine à l'activité personnelle du salarié considéré.

On ne peut même pas soutenir que la fraction de bénéfices attribuée à l'ensemble des salariés de l'entreprise, correspond à la plus-value créée par l'activité de cet ensemble de salariés. Cette fraction est déterminée à l'avance sans qu'aucun compte soit tenu de l'origine véritable des bénéfices ; que celle-ci se trouve dans l'activité heureuse du personnel, qu'elle soit imputable à la direction technique ou financière de l'entreprise, qu'elle résulte de circonstances extérieures, telles que la variation des cours des matières premières, de la valeur du stock ou du portefeuille, la participation du personnel aux bénéfices se trouvera toujours fixée à la même somme. Le droit à cette participation ne constitue donc nullement un droit à plus-value.

CHAPITRE IV

LA PLUS-VALUE CRÉÉE A L'OCCASION DE L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT AYANT POUR OBJET UNE RECHERCHE DE CLIENTÈLE

A. — Les voyageurs, représentants et placiers du commerce et la loi du 18 juillet 1937

1° LE DROIT A LA PLUS-VALUE AVANT LA LOI DE 1937

En étudiant les contrats qui ont pour objet de transférer la jouissance d'une chose, on a rencontré une seule consécration législative du droit à la plus-value : celle qui résulte des lois sur la propriété commerciale, en faveur du locataire commerçant. Dans l'étude des contrats qui ont pour objet l'amélioration d'une chose, on ne rencontre également qu'une seule intervention du législateur, et c'est encore dans le domaine de l'activité commerciale : la loi du 18 juillet 1937 a institué une indemnité de clientèle en faveur des voyageurs, représentants et placiers du commerce. Ainsi, ces derniers ont choisi dans l'arsenal juridique, l'arme que les revendications des commerçants avaient forgée pour servir contre leurs bailleurs, et ils l'ont retournée contre ces commerçants eux-mêmes.

Si le droit positif ne connaît actuellement l'indemnité de plus-value que dans ces cas où l'intérêt du commerce

est en jeu, il n'y a pas là une coïncidence due au hasard. Sans doute, la puissance électorale des catégories professionnelles intéressées — commerçants et représentants commerciaux — est-elle pour quelque chose dans la solution rapide donnée à leurs revendications. Mais c'est surtout la nécessité de sauvegarder et d'encourager le développement des tractations commerciales dans l'intérêt de la collectivité nationale, qui a amené le législateur à récompenser, par l'octroi d'une indemnité, le commerçant ou le représentant de commerce qui font preuve d'une activité particulièrement fertile en résultats.

Dès avant la loi de 1937, on s'était demandé si un représentant de commerce pourrait exercer l'action *de in rem verso* contre son employeur dans le cas où celui-ci, en mettant fin au contrat, s'appropriait la clientèle créée ou développée par le représentant. Une question préalable elle-même fort contestée, était celle de la nature du contrat liant le représentant de commerce au commerçant. On admettait en général que la nature du contrat était variable selon la situation faite au représentant, l'étendue de ses attributions et l'initiative personnelle qui lui était laissée par son employeur : tantôt il était qualifié d'employé de commerce (1), tantôt on le considérait comme un mandataire salarié (2).

(1) Trib. civ. Seine, 5 décembre 1924, *Gaz. Pal.* 1925.1.202 ; Paris, 26 mai 1894, D. P. 1895.2.189 ; Trib. com. Nîmes, 15 mai 1907, D. P. 1907.2.277 ; Douai, 1^{er} juillet 1907, S. 1907.2.205.

(2) Amiens, 21 mars 1891, D. P. 1892.2.305 ; Lyon, 27 janvier 1904, *Le Droit*, 9 mars 1904, *La Loi*, 12 mars 1904 ; Cf. DUTERQUE, *Essai sur la situation juridique des représentants de commerce*, thèse, Caen, 1925, p. 53 ; GOMBEAUX, *Des représentants de commerce*, Annales D. Com. 1906, p. 109.

Aucune de ces deux qualifications n'était nécessairement exclusive de l'exercice de l'action *de in rem verso*. Mais cette action se trouvait, dans la pratique, entravée par l'interprétation généralement donnée au contrat de représentation. Un arrêt de la cour d'appel de Paris, caractéristique à cet égard, rejette l'action *de in rem verso* introduite par un voyageur de commerce ; il décide « qu'en « réalité, il n'y a pas eu, à proprement parler, par le fait « fait de la rupture, d'appropriation de clientèle de la part « (du commerçant) le but du contrat intervenu étant précisément la recherche par (le voyageur) dans l'intérêt « (du commerçant) aussi bien que dans le sien de cette « clientèle, qui, par suite ne pouvait être considérée « comme lui étant personnelle ; que, par conséquent, il « n'y a pas eu d'enrichissement sans cause, le fait que (le « commerçant) ait traité avec son client étant encore une « suite normale de la rupture des conventions » (1).

Ainsi le voyageur se voyait refuser l'action *de in rem verso* faute par lui de pouvoir établir que son employeur s'était bien enrichi à ses dépens. De même que dans le cas du salarié inventeur, le droit à la plus-value se trouvait exclu, parcequ'il n'apparaissait pas d'une manière certaine que celle-ci ait été apportée « en dehors des stipulations du contrat ».

2° L'INDEMNITÉ DE CLIENTÈLE INSTITUÉE PAR LA LOI DE 1937

La loi du 18 juillet 1937 instituant le statut légal des voyageurs, représentants et placiers du commerce, a mis

(3) Paris, 6 mars 1929, *Gaz. Pal.* 1929.1.761 ; même arrêt commenté par M. DEMOGUE, r. trim. d. civ 1929, p. 754.

fin à toute controverse sur le droit pour ces diverses catégories d'agents commerciaux d'exercer contre leur employeur l'action *de in rem verso*.

Elle dispose en son article 29/0 : « en cas de résiliation
« d'un contrat fait sans détermination de durée, par le
« fait de l'employeur, et lorsque cette résiliation n'est pas
« provoquée par une faute du voyageur, représentant ou
« placier, ainsi que dans les cas de cessation du contrat
« par suite d'accident ou de maladie entraînant une inca-
« pacité permanente totale du travail du voyageur, repré-
« sentant ou placier, celui-ci aura droit à une indemnité
« pour la part qui lui revient personnellement dans
« l'importance en nombre et en valeur de la clientèle
« apportée, créée ou développée par lui, compte tenu des
« rémunérations spéciales accordées en cours de contrat
« pour le même objet, ainsi que des diminutions qui
« pourraient être constatées dans la clientèle préexistante
« et provenant du fait du voyageur représentant ou pla-
« cier ». Le même article précise que l'indemnité ainsi
déterminée ne se confondra pas avec celle qui serait due
pour rupture abusive du contrat à durée indéterminée, ou
rupture anticipée du contrat à durée déterminée, et que
cette indemnité ne pourra être fixée forfaitairement à
l'avance.

A. — *La loi de 1937 et la nature juridique des contrats des voyageurs de commerce*

La loi nouvelle dispose que, lorsque le voyageur travaille dans certaines conditions qu'elle détermine, la convention qui le lie à son employeur est un contrat de louage de services (art. 29 k).

Cette qualification est très discutée en doctrine. On critique l'application brutale par le législateur à toute une catégorie de contrats, d'un terme appartenant au langage juridique courant, par une formule qui n'en respecte pas le sens véritable et traditionnel.

On se demande surtout si la loi nouvelle impose impérieusement aux parties la qualification qu'elle consacre, ou si employeur et représentant peuvent encore conclure un contrat de mandat.

La doctrine paraît s'être prononcée en faveur de la solution la plus libérale : la volonté du législateur est impuissante à faire un louage de services d'un contrat qui comporte dans les faits tous les caractères d'un mandat salarié. Comme avant 1931, la convention entre un commerçant et son agent commercial aura un caractère variable selon qu'il s'agira d'un représentant à proprement parler, d'un commis-voyageur, d'un placier, d'un courtier (1) ; elle se classera tantôt parmi les contrats de louage de services, tantôt parmi les contrats de mandat, selon l'indépendance plus ou moins grande qu'il laisse au représentant (2).

Quoiqu'il en soit, la nature propre du contrat ne saurait porter atteinte au droit à l'indemnité de clientèle. De toutes façons, le représentant, même mandataire, demeure

(1) D'EVERLANGE DE BELLEVUE, *Le statut juridique des représentants de commerce*, thèse, Paris, 1936, pp. 78 et s.

(2) G. BOHN, *De la nature juridique des contrats de voyageurs, représentants et placiers, depuis la loi du 18 juillet 1937 et le décret du 7 avril 1938*, *Gaz. Pal.*, Doctrine, 1938.1.62 ; A. CAHEN, *Statut des voyageurs de commerce. Loi du 18 juillet 1937, contrat de louage de services et contrat de mandat*, *Gaz. Pal.*, Doctrine, 1938.1.11 ; LABORDE-LACOSTE, *Le statut juridique des voyageurs, représentants et placiers de commerce*, *Sem. Jur.* 1938, étude doctrinale, n° 61.

un salarié : selon les termes de M. Rouast (1) « le salarié « au point de vue social n'est pas seulement celui qui a « loué ses services, mais celui qui dépend économiquement « d'un maître pour qui il travaille même en dehors de « toute idée de subordination ».

B. — *Nature juridique de l'indemnité de clientèle*

Au salaire et aux rémunérations fixées par la convention peuvent s'ajouter en fin de contrat une ou plusieurs des indemnités instituées par la loi de 1937.

En cas de rupture du contrat, par la volonté de l'employeur, sans faute grave du représentant, et en dehors de la période d'essai, ce dernier aura droit à une indemnité de résiliation abusive, s'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée, ou à une indemnité de rupture anticipée, s'il s'agit d'un contrat à durée déterminée (art. 29 m) ; ces indemnités constituent des dommages-intérêts destinés à réparer le préjudice causé au représentant par le fait de son employeur.

Quelle que soit la cause de la cessation des services, l'employé a droit aux commissions sur les ordres qui sont la suite directe du travail accompli par lui avant cette cessation (art. 29 n). Elles constituent le salaire correspondant à ce travail, et il est évident que la rupture du contrat ne doit pas l'en frustrer.

Enfin l'article 29 o précité institue l'indemnité de clientèle, distincte par sa cause et son mode de calcul des indemnités précédentes ; elle peut être cumulée avec elles.

(1) *Sem. Jur.*, 23 mars 1929.

La nature juridique de l'indemnité de clientèle a été assez controversée.

M. Chabrun, rapporteur à la Chambre de la proposition de loi Lamoureux, qui est devenue la loi du 18 juillet 1937, rattache audacieusement l'indemnité de clientèle au droit de propriété lui-même : « le travail crée un véritable droit de propriété. Le droit à l'indemnité de clientèle est le même ou du même ordre que celui qui a été pour le commerçant et pour l'industriel consacré par la propriété commerciale ou industrielle... le travail créé par lui-même un véritable droit de propriété en faveur du travailleur, droit indépendant de celui qui appartient au propriétaire de la chose travaillée » (1). En l'état actuel de notre droit positif, de telles considérations, susceptibles de donner un certain relief à la réforme préconisée aux yeux de l'opinion, ne peuvent être suffisantes pour lui constituer une base juridique sérieuse.

On a soutenu que le représentant avait sur la clientèle créée par lui un droit de propriété incorporelle analogue à celui d'un commerçant sur son fonds de commerce ; mais une objection sérieuse à ce système réside dans le fait que l'indemnité de la loi de 1937 n'est pas due en toute hypothèse toutes les fois qu'il existe une clientèle créée par le représentant ; elle cesse d'être due en particulier quand le contrat est rompu par la faute du représentant.

M. d'Everlange de Bellevue (2) estime que « quels que soient les arguments d'ordre sentimental que l'on puisse développer en sa faveur, l'indemnité de clientèle est en

(1) Rapport CHABRUN, Chambre, 5 décembre 1930, Doc. Parl., annexe 4.207, 1930, p. 341.

(2) D'EVERLANGE DE BELLEVUE, *op. cit.*, p. 116.

« définitive un sursalaire » ; et il critique « l'intervention « du pouvoir législatif augmentant arbitrairement les « salaires de toute une catégorie de travailleurs », intervention inconciliable, d'après lui, avec le principe de l'article 1134 C. civ. Cette qualification nous paraît critiquable ; l'indemnité de la loi de 1937 n'est pas calculée à l'avance, d'une manière uniforme, pour tous les salariés d'une entreprise ou toute une catégorie de ces salariés, mais *a posteriori* une fois qu'il y a eu création effective de la plus-value, et création attribuable au fait personnel du demandeur à l'indemnité. Un salaire est la rémunération d'un travail ; l'indemnité de clientèle rémunère le résultat et non le travail (1).

Dans la volonté du législateur, cette indemnité présente un caractère très différent de celui d'un sursalaire ou d'une participation obligatoire aux bénéfices. Il est expressément interdit de fixer à l'avance le montant de l'indemnité. c'est-à-dire de donner à cette prestation extra-contractuelle un caractère conventionnel. Sans doute, les parties pourront convenir de rémunérations fixées à l'avance et proportionnées aux résultats sur la clientèle du travail du représentant : la loi prévoit formellement que ces rémunérations devront être déduites du montant de l'indemnité, et si elles lui sont supérieures, le représentant n'aura droit à rien de plus. Mais l'indemnité de clientèle se trouve alors exclue, non par l'existence d'une convention contraire, mais par l'inexistence de toute plus-value extra-contractuelle ; le commerçant s'en est dessaisi en en restituant le

(1) Jean GUYON, *La situation juridique des voyageurs de commerce et représentants et la loi du 18 juillet 1937 sur le statut légal*, thèse, Paris, 1938, p. 162.

montant à son représentant, sous la forme de la rémunération spéciale fixée au contrat.

A notre avis, l'indemnité de clientèle ne constitue ni un prix de rachat de la clientèle considérée comme la propriété du représentant, ni un supplément de salaire déterminé par la loi, mais une indemnité de plus-value basée sur le principe qui défend de s'enrichir aux dépens d'autrui (1). On objectera que la loi n'exige pas que le représentant rapporte la preuve d'un appauvrissement (2) ; il est vrai que l'indemnité de clientèle de la loi de 1937 ne fait pas double emploi avec le droit que le représentant tiendrait du principe d'enrichissement sans cause, ce dernier supposant la preuve d'un appauvrissement patrimonial qui ne se présenterait pas dans la plupart des cas à l'occasion de la création ou de l'augmentation d'une clientèle commerciale.

Cette indemnité nous semble pouvoir être rapprochée quant à sa nature, de celle définie par l'article 8 de la loi de 1933 sur la propriété commerciale (3) : elle a son fondement dans une combinaison de la notion d'enrichissement sans cause et de celle de concurrence déloyale. De même que le bailleur qui s'approprie la clientèle créée par son locataire, de même l'employeur qui s'approprie la clientèle créée par son représentant réalise un enrichissement injuste ; s'il n'y a pas pour le représentant appauvrissement patrimonial, il y a tout au moins préjudice, dans la mesure

(1) Jean GUYON, *ibid.*, p. 165 ; LABORDE-LACOSTE, *Le statut juridique des voyageurs, représentants et placiers du commerce*, Sem. Jur. 1938, étude doctrinale n° 61.

(2) Jean GUYON, *op. cit.*, p. 165.

(3) Cf. *supra*, p. 159.

où le représentant voit disparaître sa juste espérance d'accroître sa situation (1).

Ce double fondement a pour effet de donner à l'indemnité un caractère à la fois subjectif et objectif. Ainsi, en cas de faute du représentant, aucune indemnité ne sera due (2) ; cette circonstance est pourtant sans influence sur l'existence et le montant de l'enrichissement, mais la privation de l'indemnité constitue une réparation du préjudice causé à l'employeur. A l'inverse, le caractère objectif de l'indemnité entraîne, à notre sens, sa transmissibilité aux héritiers du représentant ; la question toutefois est encore controversée (3).

C. — *Difficulté de mise en œuvre de l'indemnité de clientèle*

L'application pratique de la loi de 1938 n'est pas sans offrir certaines difficultés surtout en ce qui concerne le calcul de l'indemnité de clientèle.

Le rapporteur de la loi à la Chambre faisait preuve d'un certain optimisme à cet égard : « il sera aisé au juge », a-t-il affirmé, « de déterminer par comparaison entre le moment où le représentant est entré au service d'une maison et le moment où il l'a quittée, quel nombre de clients il a apporté, créé, ou augmenté et quel chiffre d'affaires il a réalisé. C'est l'état de la « tournée »

(1) Jean GUYON, *op. cit.*, p. 167.

(2) HERZOG, *Le statut légal des voyageurs, représentants et placiers du commerce et de l'industrie*. Questions prud'homales, 1937, p. 948 ; BOHN, *La nouvelle loi sur le statut professionnel des voyageurs, représentants de commerce et placiers*, Gaz. Pal., Doctrine, 1937.2.15.

(3) LABORDE-LACOSTE, *op. cit.*, n° 26.

« avant le travail du représentant et au moment de la « rupture qui permettra de fixer le montant de l'indemnité de clientèle » (1).

Il n'est pas certain que l'opération décrite par M. Chabrun soit aussi facile qu'il l'affirme : il sera nécessaire tout d'abord d'établir avec certitude l'état de la clientèle avant et après l'intervention du représentant. A cet effet, un seul moyen est véritablement efficace : il consistera à dresser au moment de l'entrée en fonctions du représentant une statistique qui sera signée par lui (2). La comparaison de cette statistique avec celle qui sera établie au départ du représentant révélera l'augmentation de clientèle qui a marqué son passage.

La plus-value imputable à l'activité du représentant n'est, d'ailleurs, pas nécessairement égale à cette augmentation : elle peut être due en partie ou en totalité à la publicité réalisée par l'employeur (3).

Cette plus-value peut n'avoir aucun caractère de stabilité : après son congédiement, le représentant pourra continuer à prospecter la même clientèle pour le compte de son nouveau patron, détruisant ainsi, par son propre fait volontaire, la plus-value pour l'apport de laquelle il a été indemnisé. Il ne restera alors à l'employeur que la possi-

(1) Rapport CHABRUN, *loc. cit.*

(2) HERZOG, *op. cit.*, pp. 948-952 ; Marthe DELPIROU-BARON, *Le statut des représentants de commerce*. Rép. Comaille, 1938.1.219.

On revient encore une fois au procédé des deux états de situation, l'un antérieur, l'autre postérieur à l'intervention de celui qui a produit la plus-value : cette procédure est celle des deux expertises exigées par l'article 2.103 du Code civil, celle du double état des lieux nécessaires pour l'évaluation de la plus-value créée par le fermier sortant. (Cf. p. 124, note 2).

(3) D'EVERLANGE DE BELLEVUE, *op. cit.*, p. 115.

bilité de demander des dommages-intérêts suivant le droit commun de la concurrence déloyale (1).

Ce ne sont là que quelques exemples des multiples difficultés auxquelles le calcul de l'indemnité de clientèle pourra donner lieu. Sa mise en œuvre, comme celle de la plupart des règles juridiques se rattachant à la notion de plus-value, se heurte à la quasi-impossibilité d'évaluer cette plus-value à défaut d'avoir préconstitué la preuve de la valeur du patrimoine ou de la chose avant son transfert au contractant qui a augmenté cette valeur.

Une fois de plus, on constate que ces critiques d'ordre pratique sont les seules que l'on ait formulées contre l'indemnité de clientèle considérée comme une indemnité de plus-value. Nul ne conteste qu'elle soit équitable dans son principe ; et dans une étude récente qui lui a été consacrée, on s'est posé cette question, qui pourrait servir de conclusion à chaque chapitre de notre étude : « Si l'idée
« est équitable, pourquoi ne pas l'appliquer à tous les cas
« où les mêmes raisons existent ? Pourquoi un tel privi-
« lège à une seule catégorie de salariés ? La Justice aurait-
« elle deux faces comme la statue antique ? » (2).

B. — Les agents d'assurances

1° DROITS DE L'AGENT D'ASSURANCES SUR LE PORTEFEUILLE

La situation juridique de l'agent d'assurances présente une grande analogie avec celle du représentant de commerce : tous deux ont comme tâche d'entretenir, et

(1) Marthe DELPIROU-BARON, *op. cit.* ; G. RIPERT, *Une nouvelle propriété incorporelle : la clientèle des représentants de commerce*, Doctrine, D. H. 1939.1.

(2) Jean GUYON, *op. cit.*, p. 184.

d'accroître, à l'occasion, la clientèle de leur employeur.

La nature du contrat liant l'agent à la compagnie d'assurances est voisine de celle du contrat du représentant de commerce ; mais alors que ce dernier contrat est assez souvent qualifié de louage de services, à raison de la subordination du représentant à son employeur, l'agent, ayant généralement des pouvoirs propres assez étendus, et la faculté d'employer son activité concurremment au service de plusieurs compagnies, est le plus souvent considéré comme un mandataire salarié (1).

Les agents d'assurances ont, à diverses reprises, prétendu avoir sur le portefeuille de l'agence un véritable droit de propriété. Cette prétention a toujours été condamnée en jurisprudence : le portefeuille est la propriété de la compagnie d'assurances, et l'agent n'a droit qu'à des commissions calculées sur les polices souscrites, et ceci seulement pendant la durée de ses fonctions (2). Par suite, la compagnie peut toujours refuser d'agréer le successeur présenté par l'agent, sauf le cas où ce refus serait constitutif d'une faute, ou aurait pour seule cause l'intention de nuire à l'agent (3).

Un arrêt récent de la cour d'appel de Dijon (4), s'explique longuement sur le caractère des droits de l'agent : « Il ne possède pas, à proprement parler, la clientèle des « assurés qui traitent en réalité, non pas avec lui, mais

(1) Trib. Seine, 1^{er} mars 1893, sous req., 6 avril 1897, *Pandectes* 1899.1.65 ; Rouen, 17 mai 1871, D. P. 1873.2.176.

(2) Trib. civ. Seine, 1^{er} mars 1893, Paris, 29 novembre 1894, sous req., 6 avril 1897, *Pandectes* 1899.1.65.

(3) Trib. civ. Poitiers, 30 avril 1929, S. 1929.2.157.

(4) Dijon, 25 novembre 1935, S. 1936.2.54.

« avec la compagnie, les archives d'une agence d'assurances n'appartenant même pas à l'agent » ; et l'arrêt insiste tout particulièrement sur la faculté que la compagnie conserve de refuser son agrément au successeur de l'agent ou de retirer à tout moment cet agrément, si elle l'a accordé au moment de la cession. L'annotateur anonyme de cet arrêt remarque, avec juste raison, que si « les « qualités particulières de l'agent peuvent attirer à la compagnie d'assurances des clients qu'elle n'aurait pas eu « sans cela, il est possible d'en dire autant de l'activité de « tous les employés d'un commerçant qui sont en contact « avec le public. Cependant ces employés ne peuvent prétendre avoir une clientèle ».

S'ils ne peuvent, en effet, prétendre avoir une clientèle, certains employés — les représentants de commerce — jouissent d'un droit à la plus-value constitué par cette clientèle : pourquoi ne pas accorder à l'agent d'assurances, à défaut d'un droit à la propriété du portefeuille, une indemnité de clientèle fondée sur l'idée de plus-value, analogue à celle que la loi de 1937 a créée au profit du représentant de commerce ? A raison de la nature analogue des contrats les liant à leurs employeurs, il semblerait équitable que les uns et les autres soient placés sous le même régime juridique.

Cela est si vrai que l'initiative des intéressés a suppléé à l'absence, en faveur des agents d'assurances, de toute disposition législative analogue à l'article 29° de la loi du 18 juillet 1937 : par des accords signés le 28 juin 1934 entre les représentants des agents et ceux des compagnies d'assurances, sous les auspices du Comité général des Assurances, un statut professionnel a été élaboré, compor-

tant l'attribution à tout agent qui cesse ses fonctions, d'une indemnité calculée sur le montant des affaires réalisées par lui.

2° L'INDEMNITÉ ATTRIBUÉE A L'AGENT D'ASSURANCES

PAR LES ACCORDS DE 1934

Sans doute, cette indemnité a un caractère conventionnel ; elle ne correspond pas exactement à l'enrichissement que la compagnie retire de l'activité de l'agent. Elle n'est pas, à proprement parler, l'expression du droit de l'agent sur la plus-value extra-contractuelle, mais un accessoire du salaire calculé sur le résultat du travail du salarié. Elle peut être comparée à une participation aux bénéfices, étant observé toutefois qu'elle est calculée sur le résultat du travail personnel de l'agent considéré, et non sur l'enrichissement global de l'employeur au cours de chaque exercice.

L'indemnité définie par les accords de 1934, malgré son caractère conventionnel, n'est pas sans rapport avec l'objet de notre étude. Les accords ont pour but de suppléer à l'absence de toute consécration législative ou jurisprudentielle du droit à la plus-value extra-contractuelle, peut être aussi de prévenir une telle consécration ; ils constituent la répercussion directe dans les relations entre agents d'assurances et compagnies du mouvement d'idées qui tend à accorder un droit à la plus-value aux salariés de toute catégorie.

A ce titre, il est intéressant d'en examiner rapidement les modalités.

Aux termes des accords, l'agent qui cesse ses fonctions a droit, au choix de la compagnie qui l'emploie, à l'un des trois régimes suivants :

1° présentation à la compagnie, dans un délai déterminé, et nomination aux mêmes fonctions, d'un successeur du choix de l'agent sortant ;

2° attribution à ce dernier d'une part de commissions pendant un certain nombre d'années ;

3° attribution à l'agent sortant d'une allocation prévue par un règlement de retraite et de prévoyance.

Le deuxième régime est le seul qui tienne directement compte de la plus-value créée par l'agent. L'indemnité versée doit correspondre approximativement au montant d'une année des commissions brutes de l'agence (1).

Le règlement de l'indemnité peut intervenir selon une des trois modalités suivantes :

— indemnités à forfait, versée en cinq annuités ;

— versement unique d'une somme représentant les cinq annuités ;

— attribution à l'agent, pendant un certain nombre d'années, d'une part de commissions sur les primes effectivement encaissées pendant cette période, en ce qui concerne les affaires figurant dans le portefeuille au moment de la sortie de l'agent.

Seule cette dernière forme de règlement s'inspire clairement de la notion de plus-value : il est présumé que les affaires figurant dans le portefeuille au moment de la sor-

(1) Pour les agences encaissant moins de 300.000 fr. de primes nettes d'impôt, l'indemnité est au minimum égale au montant d'une année de commissions ; pour les agences encaissant entre 300.000 et un million de primes nettes, l'indemnité est comprise entre 80 % et 120 % de ce même montant ; pour les agences encaissant plus d'un million de primes nettes, l'indemnité est déterminée par le règlement particulier de chaque compagnie. Sur l'ensemble des accords de 1934, Cf. GRANDRY, *Les droits de l'agent d'assurances à la cessation de ses fonctions d'après les accords du 28 juin 1934*, thèse, Paris, 1938, pp. 25 et s., 79 et ss.

tie de l'agent sont entrées dans le patrimoine de la Société ou y ont été maintenues par l'effet de son activité professionnelle ; l'agent aura même droit à une fraction des primes correspondant aux polices souscrites avant son entrée en fonctions, parce qu'on le considère comme subrogé aux droits des agents qui l'ont précédé, et dont les soins ont abouti à la signature de ces polices.

★ ★

Ces clauses des accords de 1934 ne sont qu'un exemple de l'intégration du droit à la plus-value à l'intérieur des stipulations conventionnelles.

Des dispositions de ce genre, si elles sont bien adaptées aux conditions particulières à l'exercice de la profession intéressée et si elles règlent d'une manière satisfaisant aux nécessités de la pratique les difficultés de calcul de l'indemnité, rendent en principe inutile et irrecevable toute demande tendant au paiement d'une plus-value extra-contractuelle. Elles suppriment la question de la plus-value apportée par un contractant en dehors des stipulations du contrat, en faisant entrer dans les prévisions contractuelles toutes les plus-values, quelle que soit leur importance, produites par l'un des contractants au profit de l'autre.

Ici encore, le caractère subsidiaire de l'indemnité de plus-value est mis en relief : elle se trouve exclue non seulement par l'existence d'une stipulation visant d'une manière spéciale la création de la plus-value considérée, mais encore par celle d'une clause de portée générale attachant à toute création de plus-value une rémunération forfaitaire.



CONCLUSION

A. — L'aspect actuel du droit à la plus-value

1° RAISONS JURIDIQUES, ÉCONOMIQUES, SOCIALES DE LA TENDANCE FAVORABLE A L'INDEMNITÉ DE PLUS-VALUE

Qu'il s'agisse de contrats dans lesquels le droit à plus-value a fait l'objet d'une consécration législative, de ceux pour lesquels les efforts des intéressés n'ont pas encore abouti à une telle consécration, ou de ceux où la jurisprudence a tenté de suppléer à son absence, par exemple par l'interprétation donnée à l'art. 555 C. civ., l'impression qui se dégage, au terme de cette étude, est que le droit d'un contractant à la plus-value créée par lui en dehors des stipulations du contrat est une notion juridique de valeur générale, susceptible de recevoir application dans tous les contrats à l'occasion desquels un des contractants est mis en mesure de créer un enrichissement au bénéfice de l'autre.

A maintes reprises, nous avons été amenés à rapprocher la notion de plus-value apportée en dehors des stipulations du contrat, de celle d'enrichissement procuré sans cause légitime, au point que l'application de l'une ou de l'autre est apparue comme amenant, dans la pratique, le même résultat. Aussi l'action *de in rem verso* a pu sembler de nature, sans excéder les limites de son domaine d'application normal, à suppléer à l'absence de tout droit spéciale-

ment attaché à la création d'une plus-value, et à assurer au contractant qui en est l'auteur une équitable contrepartie.

La nécessité de dispositions législatives spéciales en faveur de ce contractant est née, d'une part du désir de le dispenser de la preuve de son appauvrissement, d'autre part de la difficulté d'établir que l'enrichissement apporté est dépourvu de cause légitime : la loi sur la propriété commerciale, celle sur le statut des voyageurs de commerce déterminent toutes deux l'indemnité de plus-value sans rechercher s'il y a eu appauvrissement, et sans tenir compte de l'existence de stipulations conventionnelles susceptibles de constituer une cause légitime à l'enrichissement.

Mais ce sont surtout des considérations d'ordre économique qui sont à l'origine des revendications auxquelles ces dispositions législatives ont répondu, comme elles sont à celle du mouvement d'idées qui s'est dessiné en faveur du fermier sortant.

La production d'une plus-value bénéficie sans doute tout d'abord au contractant qui la recueille dans son patrimoine ; mais, constituant la production d'une richesse nouvelle, elle profite à la collectivité toute entière. Surtout lorsque la plus-value est le résultat d'une heureuse activité industrielle ou commerciale, elle contribue à la prospérité générale et il est normal qu'à ce titre le législateur intervienne pour en récompenser l'auteur.

Une autre considération milite en faveur de ce dernier : le fait même de son activité.

De nos jours, « c'est le faiseur d'actes qui compte dans

« la lutte pour la vie et non celui qui regarde, sans prendre part au danger » (1). Jusque dans le domaine juridique, la loi de Darwin trouve des applications (2).

Avec l'apparition de la grande industrie, celui qui possède, le propriétaire, est entré en conflit avec celui qui agit, l'industriel. Les juges ont eu alors à décider si les impérieuses nécessités du progrès industriel ne devaient pas, dans certaines circonstances, primer les prérogatives de la propriété foncière : c'est ainsi que dans des espèces que nous avons rencontrées en étudiant l'application au locataire de l'art. 555, on a demandé aux Tribunaux de consacrer, en faveur de l'industrie usinière, des exceptions à la rigueur du droit qui interdit au locataire d'imposer au bailleur, par la réalisation d'ouvrages importants, le paiement d'une lourde indemnité (3).

Le conflit a, depuis lors, évolué, et il s'est généralisé : il n'intéresse plus seulement l'industriel d'une part, le propriétaire foncier de l'autre ; l'activité créatrice, sous ses formes les plus variées, revendique ses droits à l'encontre du capital, représenté par le bailleur d'immeuble ou de fonds de commerce, par l'employeur. Dans la société moderne, en continuelle évolution, celui qui crée est plus avant dans les faveurs du législateur que celui qui se contente de conserver. On n'en est plus à « la conception ancienne de la sécurité dans « l'immobilité, vue toute théorique qui ne répond pas au caractère mouvant de la

(1) ROOSEVELT, *L'Idéal Américain*, traduction de ROUSIERS, p. 50.

(2) JOSSEMAND, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, p. 284.

(3) Cf. note sous Orléans, 20 avril 1849, D. P. 1850.2.1 ; un arrêt récent de la cour d'Aix (1^{er} mars 1923, *Gaz. Pal.* 1923.1.641) paraît bien s'inspirer de la même idée.

« vie » (1). L'activité productrice a toutes les faveurs de l'opinion publique.

Mais elle ne peut recevoir l'approbation sans réserve du juriste que dans la mesure où elle respecte les droits individuels préexistants et avant tout le droit de propriété.

2° DROIT A PLUS-VALUE ET DROIT DE PROPRIÉTÉ

Le droit à plus-value, s'il était consacré d'une manière générale, sans être limité par l'exigence de conditions très strictes, porterait indubitablement atteinte aux prérogatives de la propriété.

Parmi les auteurs qui préconisent l'indemnisation de l'apporteur de plus-value, nombreux sont ceux qui opposent le droit de ce dernier à celui du propriétaire. Ainsi, un commentateur de la loi sur la propriété commerciale a écrit : « ce que les locataires commerciaux et industriels « viennent d'obtenir avec tant de difficultés pourra n'être « que le préliminaire du vaste mouvement qui amènera le « législateur à inscrire dans le Code le droit définitif de « celui qui travaille, qui, par son labeur, produit aujourd'hui le capital mobilier sans cesse en évolution, nouvelle source de richesse d'un pays, en face du droit, fort respectable d'ailleurs, attaché si jalousement à un immeuble maison d'habitation ou terre, capital immobilisé, improductif, qui devra se résigner à n'être plus seul, « ainsi qu'il l'a été pendant cent ans, à régner dans le « Code civil » (2). Une idée analogue a été exprimée par M. Chabrun, à l'occasion de l'élaboration de la loi du 18

(1) DEMOGUE, *Notions fondamentales de droit privé*, p. 485.

(2) LABORDERIE et BARROY, *Commentaire de la loi du 30 juin 1926*.

juillet 1937 : « le travail créé par lui-même un véritable « droit de propriété en faveur du travailleur, droit indé-
« pendant de celui qui appartient au propriétaire de la
« chose travaillée » (1). Pour beaucoup, comme l'a déclaré sans ambages M. Llyod George en 1910, au cours de la discussion du *Finance Act*, la législation de la plus-value a pour objet de s'attaquer « au monopole égoïste et stupide
« de la propriété foncière » (2).

Dans la doctrine classique, l'individu jouit en effet d'un véritable monopole sur son patrimoine : c'est à lui seul qu'il appartient d'en modifier la composition soit en plus, soit en moins. Les divers contrats que nous avons examinés laissent intact ce droit exclusif : l'un des contractants consent à se dessaisir momentanément de son bien, pour en procurer la jouissance à autrui ou pour le faire transformer par autrui ; mais, s'il ne l'a pas expressément aliéné, c'est à lui seul qu'appartient le droit de décider des modifications à apporter à la substance ou à la valeur de sa chose.

Par contre, notre droit positif actuel ignore l'existence d'un droit de propriété uniquement fondé sur le travail. Cette notion n'a jusqu'à présent que la valeur d'une formule littéraire, intéressante sans doute à raison des perspectives qu'elle ouvre aux économistes et aux sociologues, mais trop artificielle et trop discutée pour être admise parmi les concepts fondamentaux du droit privé. Elle paraît d'ailleurs surestimer la part du travail dans le fondement du droit de propriété : « la propriété est susceptible

(1) Rapport CHABRUN, 5 décembre 1930, annexe 4.207, Doc. parl., Sénat, 1930, p. 341.

(2) Cité par LAMBRINO, *Application et échec de la loi anglaise sur les plus-values foncières*, thèse Paris, 1920, p. 35.

« de demeurer légitime au-delà de la mesure de la plus-value donnée par le travail aux biens trouvés dans la nature » (1).

La nécessité de protéger la conception classique de la propriété explique et justifie dans une certaine mesure les objections et les résistances qu'a rencontrées le contractant créateur de plus-value.

3° DROIT A PLUS-VALUE ET LOI CONTRACTUELLE

Le droit à la plus-value n'entre pas seulement en conflit avec le droit de propriété, il se heurte aussi à la loi contractuelle : il tend à substituer à la convention des parties un principe extra-contractuel d'équivalence des patrimoines, à l'effet duquel cette convention serait impuissante à déroger par avance.

Il est rattaché à l'idée, maintes fois exprimée en doctrine, que le contrat ne constitue plus un simple instrument de tractations privées. M. Demogue a donné à cette tendance une expression particulièrement énergique : « le contrat n'est pas une chose respectable en elle-même, parce qu'elle est un accord de volontés. On reviendra du fétichisme de la volonté individuelle, qui a encombré le droit civil du XIX^e siècle. Le contrat est respectable en fonction de la solidarité humaine » (2). Aussi, ce serait « d'après le but social de ce procédé de solidarité juridique, et non d'après la fantaisie individuelle de chacun

(1) TROTABAS, *La fonction sociale de la propriété privée*, p. 13.

(2) DEMOGUE, *Des modifications aux contrats par volonté unilatérale*, r. trim. d. civ., 1907, 245.

« de ceux qui prennent part qu'il devrait être interprété
« et appliqué » (1).

Une telle interprétation entraînerait l'octroi de l'indemnité de plus-value, la création de la plus-value ayant, nous l'avons vu, une valeur sociale incontestable ; par l'intermédiaire de la notion extra-contractuelle d'enrichissement injuste, on arriverait à l'accomplissement de l'objet véritable du contrat : non l'utilité de ceux qui le passent, mais bien l'utilité publique (2).

Nous ne nous attarderons pas à critiquer cette conception du contrat. Remarquons simplement qu'elle a pour effet d'amoindrir singulièrement sa force obligatoire : au lieu d'être liée d'une manière définitive par la conclusion de la convention, chaque partie aura toujours le droit de ne pas exécuter sa prestation ou d'en exécuter une différente ou une plus considérable, sous prétexte que la stricte exécution des engagements pris irait à l'encontre de la fin sociale vers laquelle ils doivent être dirigés.

Il n'y a là en réalité qu'une forme particulière de la tendance anti-contractuelle : le domaine abandonné à la volonté souveraine des parties contractantes se trouve de plus en plus restreint ; « le contrat est, en quelque sorte, « harcelé de toutes parts et obligé de céder peu à peu le « terrain » (3).

(1) SALEILLES, *La déclaration de volonté*, art. 133, p. 229.

(2) M^{lle} GAUDIN DE LA GRANGE, *La crise du contact et le rôle du juge*, p. 79.

(3) M^{lle} GAUDIN DE LA GRANGE, *op. cit.*, p. 225.

4° CARACTÈRE FRAGMENTAIRE ET INORGANIQUE DE LA LÉGISLATION DE LA PLUS-VALUE

Le droit à la plus-value, dans la forme sous laquelle il a été consacré en législation au profit du locataire commercial et du voyageur de commerce, ne prête pas seulement à la critique parce qu'il constitue une arme redoutable aux mains de ceux qui attaquent le droit de propriété individuelle et la force obligatoire du contrat et dont les efforts tendent à limiter les droits du propriétaire et ceux du contractant « uniquement pour que tombe quelque « chose de la puissance individuelle » (1) ; il est aussi critiquable parce qu'il affecte la forme de dispositions législatives isolées, bénéficiant à d'étroites catégories professionnelles envahissant peu à peu, par une espèce d'infiltration insensible, toutes les conventions qui comportent la détention de la chose d'autrui.

Cette technique législative a pour résultat que « c'est « seulement ès-qualités que chacun de nous peut désormais « mais prétendre à la protection de la loi et des pouvoirs « publics » (2). M. le Doyen Ripert a dégagé les raisons qui l'expliquent, si elles ne la justifient pas : « la démocratie « préfère de beaucoup à une règle générale qui serait peut-être gênante du point de vue économique ou en tout cas « risquerait de frapper à tort ou à travers, des mesures « précises qui protégeront ceux qu'elle choisira comme « tant les seuls dignes de protection » (3).

(1) RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, pp. 269 et ss.

(2) JOSSERAND, *Sur la reconstitution d'un droit de classe*, D. H. 1937, Doctrines, p. 4. Sur le manque d'unité de la législation moderne anticontractuelle, cf. M¹⁰ GAUDIN DE LAGRANGE, *op. cit.*, p. 225.

(3) RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*.

Non seulement la législation de la plus-value, sous sa forme la plus évoluée est une arme contre le contrat, mais elle est une arme déloyale, ou plutôt employée déloyalement à désagréger insensiblement l'édifice du Code civil.

B. — Les solutions possibles de la question du droit à la plus-value

1° INTERVENTION LÉGISLATIVE

Il n'en reste pas moins que dans son principe, le droit à la plus-value a un caractère équitable. Ne serait-il pas utile de consacrer cette notion, dans une formule de portée générale respectant les droits du propriétaire et la force obligatoire du contrat, et enlevant ainsi aux adversaires de ces droits et de ce principe l'instrument qu'ils tentent d'utiliser ?

Nous ne le croyons pas. Aucune considération juridique ne s'oppose à l'utilisation, en pareille matière, de l'action *de in rem verso*. Les conditions d'exercice de cette action, sévèrement contrôlées, constituent la meilleure garantie du respect de la loi contractuelle et du droit de propriété.

Préconiser une consécration plus large du droit à la plus-value, c'est nécessairement s'attaquer à l'un et à l'autre. Cesser d'exiger la condition d'appauvrissement, c'est mettre à la charge du propriétaire une prime à la production : solution peut-être heureuse d'un point de vue fiscal, mais qu'il est superflu de chercher à justifier en recourant aux règles du droit privé.

2° APPLICATION DE LA NOTION D'ABUS DES DROITS

Peut-être songerait-on à rattacher l'indemnité de plus-value à la notion d'abus des droits ? Le « dépassement « d'une certaine mesure dans l'enrichissement par contrat » (1), justifierait le contrôle du juge sur l'économie de la convention.

En premier lieu, il paraît au moins étrange de soutenir que le propriétaire abuse de son droit lorsqu'il recueille la plus-value créée dans son patrimoine par autrui, en dehors de sa volonté et parfois à l'encontre de sa volonté ; c'est plutôt le créateur de la plus-value qui a abusé sinon d'un droit juridique que par hypothèse le contrat ne lui donnait pas, du moins du pouvoir matériel qu'il lui a donné sur la chose d'autrui.

En second lieu, la révision des contrats par le juge, déjà très discutable quand elle est occasionnée par le bouleversement de l'économie du contrat par des circonstances imprévisibles et indépendantes de la volonté des contractants, apparaît encore plus dangereuse si on l'admet toutes les fois que ce bouleversement sera volontairement provoqué par l'un d'entre eux : il est troublant d'imaginer que ce dernier va pouvoir solliciter du juge non seulement une absolution, mais une récompense pour la voie de fait qu'il vient de commettre. Si c'est une des lois de la création que celui qui agit, quelle que soit la légitimité de son activité, supplantera celui qui possède, ce n'est pas, jusqu'à présent une règle juridique ; le juriste est appelé souvent à corriger l'implacable loi de Darwin en venant au secours des faibles qu'elle condamne. Mais il n'a pas à la travestir en loi civile.

(1) M^{lle} GAUDIN DE LAGRANGE, *op. cit.*, pp. 136 et 233.

3° APPLICATION DU PRINCIPE D'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE

Le droit à plus-value n'est vraiment légitime que lorsqu'il a pour objet d'éviter à l'un des contractants un appauvrissement, d'interdire à l'autre de profiter du malheur d'autrui, ce malheur aurait-il pour cause une maladresse ou même une faute de celui qui en est victime. Or l'action d'enrichissement sans cause a identiquement le même objet. Il faut éviter de forger des instruments nouveaux lorsqu'on a sous la main celui qui convient à la tâche que l'on s'est assignée.

L'enrichissement sans cause pourrait ainsi connaître dans les rapports entre contractants un rôle plus important encore que celui qu'il a été appelé à jouer depuis le début de ce siècle dans les rapports entre personnes qui ne sont liées entre elles par aucune convention.

VU : *Le Président de la Thèse,*

ANDRÉ ROUAST.

VU : *Pour le Doyen, l'Assesseur,*

G. GIDEL.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

G. ROUSSY.



BIBLIOGRAPHIE

I. — BIBLIOGRAPHIE GÉNÉRALE

ALMOIUNO. — *Le caractère subsidiaire de l'action de in rem verso*. Thèse Paris, 1931.

AUBRY et RAU. — *Cours de droit civil français*, II.

BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL. — *Traité de droit civil. Louage*, II.

BOUCHÉ-LECLERQ. — *L'action de in rem verso en droit privé*. Thèse Paris, 1913.

CAPITANT. — *La cause des obligations*.

CARREZ. — *La gestion d'affaires en droit civil français*. Thèse Lille, 1911.

CHAIINE. — *L'enrichissement sans cause dans le droit civil français*. Thèse Lyon, 1909.

COLIN et CAPITANT. — *Traité de droit civil*, II.

DEMOGUE. — *Traité des obligations en général*, III.

— *Notions fondamentales de droit privé*.

— *Des modifications aux contrats par volonté unilatérale*. Rev. trim. dr. civ., 1907, p. 245.

DEMOLOMBE. — *Distinction des biens*, I.

FENET. — *Travaux préparatoires du Code civil*, XI, XIII, XIV.

GAUDIN de LAGRANGE (M^{lle}). — *La crise du contrat et le rôle du juge*.

GEROTA. — *La théorie de l'enrichissement sans cause dans le Code civil allemand*. Thèse Paris, 1925.

HAURIOU. — *Principes de droit public*.

IHERING. — *L'évolution du droit*, trad. De Meulenaere.

JOSSERAND. — *De l'esprit des droits et de leur relativité.*

— *Sur la reconstitution d'un droit de classe.* D. H.
Chronique, 1937, p. 4.

LABBÉ. — *De la ratification des actes d'un gérant d'affaires.*

LAMBRINO. — *Application et échec de la loi anglaise sur les plus-values foncières.* Thèse Paris, 1920.

LAURENT. — *Droit civil*, XX, XXV.

LEROY-BEAULIEU. — *Traité théorique et pratique d'économie politique*, éd. 1905, I.

LOUBERS. — *L'action de in rem verso et les théories de la responsabilité civile.* Rev. crit. Législation, 1912.

MARQUÈS DI BRAGA et CAMILLE-LYON. — *Répertoire Béquet*, art. « Comptabilité de fait ».

MARIUTTE. — *La notion juridique de gestion d'affaires.* Thèse Caen, 1930.

MAURY. — *Essai sur la notion d'équivalence en droit français.* Thèse Toulouse, 1920, I, II.

MICHOUD. — *La gestion d'affaires appliquée aux services publics.*

MORIN. — *Tendances actuelles de la théorie des contrats.* Rev. trim. dr. civ., 1937, p. 533.

MOSOÛ. — *De l'enrichissement injuste, étude de droit comparé.* Thèse Paris, 1932.

MOURLON. — *Code civil*, II.

PICARD (M.), PLANIOL et RIPERT. — *Traité de droit civil*, III, *Les Biens*.

PICARD (M.). — *La gestion d'affaires dans la jurisprudence contemporaine.* Rev. trim. dr. civ., 1921, p. 419.

— *La gestion d'affaires dans la jurisprudence contemporaine.* Rev. trim. dr. civ., 1922, p. 6.

PLANIOL. — *Traité élémentaire de droit civil*, I.

POSSA. — *Etude de la jurisprudence et développement de*

la théorie de l'enrichissement sans cause. Thèse Paris, 1916.

POTHIER. — *Traité du contrat de mandat*, éd. Bugnet, V.

— *Traité du domaine*, éd. Bugnet, VI.

— *Traité du droit de domaine de propriété*, éd. Bugnet, IX.

RENARD. — *Etude sur les conditions d'application de l'action et d'enrichissement sans cause dans le droit civil moderne.* Rev. trim. dr. civ., 1920, p. 243.

RENARD (Jean). — *L'enrichissement sans cause en droit français.* Thèse Montpellier, 1920.

RIPERT. — *Etude sur les plus-values résultant de l'exécution de travaux publics.* Thèse Aix, 1904.

RIPERT et TEYSSEIRE. — *L'enrichissement sans cause en droit français.* Rev. trim. dr. civ., 1904, p. 727.

RIPERT. — *Le régime démocratique et le droit civil moderne.*

ROUAST, PLANIOL et RIPERT. — *Traité de droit civil*, XI, *Contrats civils*, II.

ROUAST. — *L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile.* Rev. trim. dr. civ., 1922, p. 35.

— *A propos d'un livre sur la cause des obligations.* Rev. trim. dr. civ., 1923, p. 395.

— *Les obligations dont la source n'est ni le contrat, ni la faute.* Cours de droit civil approfondi, Faculté de Droit de Paris, 1933-34.

SALEILLES. — *La déclaration de volonté.*

TROTABAS. — *La fonction sociale de la propriété privée.*

VIZIOZ. — *La notion de quasi-contrats.* Thèse Bordeaux, 1912.

VOIRIN. — *De l'imprévision en droit privé.* Thèse Nancy, 1922.

II. — BIBLIOGRAPHIE RELATIVE A CERTAINES CATEGORIES DE CONTRACTANTS

Le locataire civil

- DUBOIS. — *Des droits du locataire qui a élevé des constructions sur le terrain loué*. Rev. prat. dr. français, 1862, XIV, p. 174.
- GUILLOUARD. — *Traité du contrat de louage*, I.
- LARCHER. — *Constructions élevées sur le terrain d'autrui*. Thèse Nancy, 1894.
- LEPAGE. — *Loi des bâtiments*, II.

Le fermier

- BOURGUIN. — *L'indemnité de plus-value au fermier sortant*. Rev. pol. et parl., 1900, p. 324.
- BOUTAL. — *Essai sur l'indemnité de plus-value du fermier sortant*. Thèse Paris, 1923.
- BOYER-MONTÉGUT. — *Trois projets de réforme de la législation du fermage*. Recueil de l'Académie de législation de Toulouse, 1932-33, p. 129.
- COURNAULT. — *Propriété culturale et indemnité de plus-value du fermier sortant*. Revue des Agriculteurs de France, février 1938, p. 51.
- DELOFFRE. — *Indemnité de plus-value au fermier sortant*. Thèse Paris, 1899.
- ESCORBIAC. — *Bail à ferme et indemnité de plus-value*. Lois nouvelles 1889, p. 49.
- HIRIGOYEN. — *La propriété culturale*. Thèse Paris, 1930.
- HITIER. — *Le bail à ferme*. Revue des Agriculteurs de France, avril 1937, p. 141.
- LEHR. — *Eléments de droit civil anglais*, éd. 1906, p. 223.

- MABILLE DE PONCHEVILLE. — *L'indemnité de plus-value au fermier sortant*. Thèse Lille, 1900.
- VAN DIEVOET. — *Indemnité due au fermier sortant en Belgique*. Rev. trim. dr. civ., 1914, p. 321.
- VOIRIN. — *Commentaire du projet de loi sur la propriété culturale*. Rev. trim. dr. civ., notes parlementaires, 1937, p. 685.
- XXX. — *Le projet de loi relatif à la propriété culturale*. Revue des Agriculteurs de France, janvier 1937, p. 17.

Le locataire commerçant

- ANDRÉ. — *La propriété commerciale*. Thèse Paris, 1922.
- CAUTRU et BALLET. — *La propriété commerciale*.
- ESMEIN. — *Commentaire de la loi du 13 juillet 1933*. Lois nouvelles, 1933, p. 373.
- JULLIOT DE LA MORANDIÈRE. — *Rapport sur le projet de loi relatif à la propriété commerciale*. Bulletin de la Société d'études législatives, 1923, p. 279.
- LABORDERIE et BARROY. — *Commentaire de la loi du 30 juin 1926*.
- LACAT. — *Propriété commerciale et droits des créanciers inscrits sur les diverses indemnités d'éviction, d'enrichissement, de plus-value*. Sem. jur., 1935, p. 1113.
- LANNOY. — *Commentaire de la loi du 13 juillet 1933*.
- LESCOT. — *L'indemnité allouée en vertu de l'art. 8, al. 1 de la loi du 30 juin 1926, modifiée par la loi du 13 juillet 1933, au locataire évincé d'un immeuble à usage commercial ou industriel*. Sem. jur., 1934, p. 1189.

- MILHAUD. — *Fondement juridique des indemnités prévues par les lois sur la propriété commerciale*. Thèse Toulouse, 1935.
- REULOS. — *Code de la propriété commerciale*, p. 128.
- RIGAUD. — *Le conflit des deux propriétés*. Annales dr. com., 1921, p. 113.
- Robert MARTIN et René MAUS. — *Propriété commerciale, baux commerciaux et industriels*, éd. 1928 et éd. 1934.

Le salarié

- CHATAIGNIER (M^{lle}). — *Du droit des salariés sur leur inventions*. Thèse Paris, 1934.
- D'EICHTAL. — *La participation aux bénéfices facultative et obligatoire*.
- FOLLIN. — *Le contrat de travail et la participation aux bénéfices*.
- MINISTÈRE DU TRAVAIL. — *Enquête sur la participation aux bénéfices*, 1923.
- MIREAUX. — *La participation obligatoire aux bénéfices*, 1920.
- ROUBIER. — *Droits intellectuels et droits de clientèle*. Rev. trim. dr. civ., 1935, p. 251.
- TROMBERT. — *La participation aux bénéfices*, 1924.
- VAXVEILLER. — *La participation aux bénéfices*.

Le représentant de commerce et l'agent d'assurances

- BOHN. — *La nouvelle loi sur le statut professionnel des voyageurs, représentants et placiers du commerce et de l'industrie*. Gaz. Pal., Doctrine. 1937.2.15.
- *De la nature juridique des contrats des voyageurs, représentants et placiers, depuis la loi du 18 juil-*

let 1937 et le décret du 7 avril 1938. *Gaz. Pal., doctrine*, 1938.1.62.

CAHEN. — *Statut des voyageurs de commerce : loi du 18 juillet 1937. — Contrat de louage de services et contrat de mandat*. *Gaz. Pal., doctrine*, 1938.1.11.

CHABRUN. — *Rapport sur le projet de loi tendant à instituer le statut légal des voyageurs, représentants et placiers du commerce*. *Doc. parl., Sénat*, 1930-241, annexe 4.207.

DELPIROU-BARON (M^{lle}). — *Le statut des représentants de commerce*. *Rép. Camaille*, 1938.1.219.

DUTERQUE. — *Essai sur la situation juridique des représentants de commerce*. Thèse Caen, 1925.

EVERLANGE DE BELLEVUE. — *Statut juridique des représentants de commerce*. Thèse Paris, 1936.

GOMBEAUX. — *Des représentants de commerce*. *Annales de Dr. Commercial.*, 1906, p. 109.

GRANDRY. — *Droits de l'agent d'assurances à la cessation de ses fonctions et accords du 28 juin 1934*. Thèse Paris, 1938.

GUYON. — *Situation juridique des représentants et voyageurs de commerce, et loi du 18 juillet 1937*. Thèse Paris, 1938.

HERZOG. — *Le statut légal des voyageurs, représentants et placiers du commerce*. *Questions prudhommales*, 1937, p. 937.

LABORDE-LACOSTE. — *Le statut juridique des voyageurs, représentants et placiers du commerce*. *Sem. jur.*, 1938, doctrine, n° 61.

RIPERT. — *Une nouvelle propriété incorporelle : la clientèle des représentants de commerce*. *D. H.*, 1939, chronique 1.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN CONTRACTANT ET LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT DES OBLIGATIONS

CHAPITRE PREMIER. — LES PLUS-VALUES CRÉÉES DANS L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT ET EN DEHORS DE TOUT CONTRAT	5
---	---

A. — <i>Les plus-values dans l'exécution stricte du contrat</i>	7
---	---

1° Plus-value comprise dans les prévisions contractuelles	7
--	---

2° Plus-value imprévue et fortuite : théorie de l'imprévision.	9
--	---

B. — <i>Les plus-values en dehors de tout contrat et le problème de la délimitation du domaine contractuel</i>	12
--	----

CHAPITRE II. — LE DROIT D'UN CONTRACTANT A LA PLUS-VALUE ET LES NOTIONS EXTRA-CONTRACTUELLES D'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE ET DE GESTION D'AF- FAIRES	16
--	----

G. Z.,	15°
--------	-----

A. — <i>Enrichissement sans cause et gestion d'affaires : critère de la distinction</i>	16
B. — <i>Le contractant considéré comme un gérant d'affaires</i>	20
C. — <i>Le contractant considéré comme ayant enrichi sans cause le patrimoine de son co-contractant : sa situation répond-elle aux conditions d'exercice de l'action de in rem verso</i>	22
1° <i>Enrichissement, appauvrissement</i>	23
2° <i>Défaut de cause</i>	24
3° <i>Défaut de toute autre action : caractère subsidiaire de l'action de in rem verso.</i>	30
<i>Obstacles à l'admission de l'action de in rem verso dans les rapports entre contractants..</i>	34
 CHAPITRE III. — LES DIFFÉRENTS CONTRATS DANS L'EXÉCUTION DESQUELS UNE PLUS-VALUE EXTRA-CONTRACTUELLE PEUT ÊTRE CRÉÉE PAR L'UN DES CONTRACTANTS	38

DEUXIÈME PARTIE

LA PLUS-VALUE

CRÉÉE A L'OCCASION DE CONTRATS AYANT POUR OBJET LE TRANSFERT DE LA JOUISSANCE DE LA CHOSE D'AUTRUI

CHAPITRE PREMIER. — L'ASPECT PARTICULIER DU PROBLÈME DE LA PLUS-VALUE, DANS LE CAS OU LE CONTRAT A POUR OBJET UN TRANSFERT DE DÉTENTION.	45
A. — <i>L'apport de plus-value, étranger aux obligations principales nées du contrat</i>	45

B. — <i>L'apport de plus-value, tacitement ou expressément intégré dans les prestations contractuelles</i>	47
C. — <i>Particularités du bail à ferme au regard de la plus-value</i>	50
D. — <i>Particularités du bail commercial au regard de la plus-value</i>	51

CHAPITRE II. — LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN LOCATAIRE NON COMMERÇANT

54

A. — <i>La situation du locataire et les diverses solutions envisagées</i>	54
1° Droit de propriété et principe d'enrichissement sans cause	54
2° Gestion des affaires du propriétaire par le locataire	58
3° Refus de toute indemnité : assimilation du locataire à l'usufruitier	61
4° Application de l'art. 555 ; ses lacunes	63
B. — <i>Les ouvrages susceptibles d'enlèvement effectués par un locataire et l'application par la jurisprudence de l'art. 555</i>	67
1° L'article 555 appliqué au locataire	67
a) Le locataire considéré comme un tiers critique	67
b) Le locataire considéré comme un tiers de mauvaise foi	73
c) Exclusion tacite ou expresse de l'article 555	76
2° Régime juridique en cours de bail des ouvrages effectués	79
a) Faculté pour le locataire de modifier ou de détruire les ouvrages	79

b) Impossibilité pour le propriétaire d'exiger la destruction	82
c) Conciliation des règles précédentes avec le principe de l'accession	83
3° Régime juridique à l'expiration du bail des ouvrages effectués	87
a) Application de l'article 555 ; dérogations tacites ou expresse	87
b) Personnes tenues de l'indemnité en cas de transfert de propriété en cours de bail....	92
C. — <i>Les ouvrages incorporés à l'immeuble et non susceptibles d'enlèvement</i>	96
1° Inapplicabilité de l'article 555	96
2° Faculté pour le locataire de détruire les ouvrages	99
3° Indemnisation du locataire, si les ouvrages subsistent	102
D. — <i>Les défauts du système de la jurisprudence ; remèdes</i>	104
1° Caractère incohérent et incomplet du système de l'application de l'art. 555 au locataire	104
2° Système de l'application de l'article 555 à tous les travaux du locataire sans distinction.	106
3° Système de l'application du principe de l'enrichissement sans cause	108
4° Système de l'application de la théorie des impenses	110
~	
CHAPITRE III. — LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN FERMIER	114
~	
A. — <i>La tendance favorable à l'octroi d'une indemnité de plus-value au fermier</i>	114

1° L'opinion des milieux agricoles : favorable à l'indemnité de plus-value, défavorable à la propriété culturale	115
2° Droit comparé : Belgique, Angleterre, Irlande	118
3° La controverse sur le droit du fermier à la plus-value	120
 B. — <i>Les modalités proposées pour la mise en œuvre de l'indemnité de plus-value</i>	123
1° Caractères communs aux différents textes proposés ; propositions Lechevallier, Jadé, texte adopté par les chambres d'Agriculture	123
2° Projet de loi sur la propriété culturale ...	127
 C. — <i>La tendance hostile à l'indemnité de plus-value</i>	129
1° Conflit du droit du fermier à la plus-value et des prérogatives de la propriété foncière.	129
2° Jurisprudence refusant toute indemnité au fermier sortant	131
3° Jurisprudence accordant exceptionnellement une indemnité au fermier sortant ...	133
 CHAPITRE IV. — LA PLUS-VALUE CRÉÉE PAR UN LOCATAIRE COMMERÇANT	139
 A. — <i>Les améliorations matérielles réalisées par le commerçant dans l'immeuble loué</i>	140
1° Situation du commerçant locataire de l'immeuble et propriétaire du fonds de commerce	141
2° Situation du commerçant locataire de l'immeuble et du fonds de commerce	145
 B. — <i>La plus-value apportée à l'immeuble par l'activité commerciale du locataire</i>	147

1° Caractères juridiques particuliers à cet apport de plus-value	147
2° Art. 8 de la loi de 1926 ; controverse relative à son fondement juridique	151
3° Loi du 13 juillet 1933.....	155
a) Suppression de l'indemnité d'enrichissement	155
b) Art. 8 de la loi de 1933, son fondement juridique	157

TROISIÈME PARTIE

LA PLUS-VALUE

CRÉÉE A L'OCCASION DE CONTRATS AYANT POUR OBJET LA TRANSFORMATION DE LA CHOSE D'AUTRUI

CHAPITRE PREMIER. — L'ASPECT PARTICULIER DU PROBLÈME DE LA PLUS-VALUE, DANS LES CAS OU LE CONTRAT A POUR OBJET LA TRANSFORMATION D'UNE CHOSE	163
A. — <i>Les particularités des contrats de transformation</i>	163
B. — <i>Arguments en faveur de l'octroi d'une indemnité de plus-value</i>	165
C. — <i>Arguments à l'encontre de l'octroi d'une indemnité de plus-value</i>	168
D. — <i>Les différents contrats de transformation..</i>	169
CHAPITRE II. — LA PLUS-VALUE CRÉÉE A L'OCCASION DE L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT D'ENTREPRISE OU DE FOURNITURE	171

A. — <i>L'article 1793 du code civil : refus de toute indemnité</i>	171
1° Principe du refus de l'indemnité ; Jurisprudence et doctrine	171
2° Domaine d'application de l'art. 1793	175
B. — <i>Le droit administratif : rémunération des travaux supplémentaires</i>	178
1° Jurisprudence favorable à l'entrepreneur..	178
2° Fondement juridique de la rémunération accordée	179

CHAPITRE III. — LA PLUS-VALUE CRÉÉE A L'OCCASION DE L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICES 182

A. — <i>Les particularités du contrat de louage de services au regard du droit à la plus-value</i> ...	182
B. — <i>Les inventions ou découvertes réalisées au cours de l'exécution du contrat de travail..</i>	185
C. — <i>Plus-value et participation aux bénéfices.</i>	189

CHAPITRE IV. — LA PLUS-VALUE CRÉÉE A L'OCCASION DE L'EXÉCUTION D'UN CONTRAT AYANT POUR OBJET UNE RECHERCHE DE CLIENTÈLE 191

A. — <i>Les représentants, voyageurs et placiers du commerce et la loi du 18 juillet 1937..</i>	191
1° Le droit à la plus-value avant la loi de 1937.	191
2° L'indemnité de clientèle instituée par la loi de 1937	193
a) Nature juridique des contrats des voyageurs de commerce	194
b) Nature juridique de l'indemnité de clientèle	196
c) Difficultés de mise en œuvre de l'indemnité de clientèle	200

B. — <i>Les agents d'assurances</i>	202
1° Droits de l'agent d'assurances sur le portefeuille	202
2° Indemnités attribuées à l'agent d'assurances par les accords de 1934	205

CONCLUSION

A. — <i>L'aspect actuel du droit à la plus-value</i> ..	209
1° Raisons juridiques, économiques et sociales de la tendance favorable à l'indemnité de plus-value	209
2° Droit à la plus-value et droit de propriété.	212
3° Droit à la plus-value et loi contractuelle..	214
4° Caractère fragmentaire et inorganique de la législation de la plus-value	216
B. — <i>Les solutions possibles de la question du droit à la plus-value</i>	217
1° Intervention législative	217
2° Application de la notion d'abus des droits	218
3° Application du principe d'enrichissement sans cause	219

BIBLIOGRAPHIE	221
---------------------	-----

